بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

جامعة أم القرى . مكة المكرمة

الدراسات العليا الشرعية

فرع الفقه وأصوله

شعبة .. الفقه .

قام الطالب بتصحيح الأخطاء حسب توجيه لجنة المناقشة .

توقيع الطالب　　　توقيع المشرف

(عبدالله حليم سايسنج)　(د.محمد ابراهيم الخضراوى)

توقيع الـ

(د. على مرعـ　　　)

٣٠١٠٢٠٠٠٠٠١١٩٧

كتاب الديات

من

الحاوى الكبير

للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي

المتوفى سنة ٤٥٠ هـ .

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراة

تحقيق

عبدالحليم سايسنج

(عبدالحليم حاج أحمد)

١٠٠٣٤٧٣

إشراف

الدكتور. محمد محمد إبراهيم الخضراوي

قال الله سبحانه وتعالى:

* وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأً، ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبةٍ مؤمنةٍ ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصّدقوا .....) *

(سورة النساء ٩٢)

وقال النبي صلى الله عليه وسلم:

* وإن في النفس الدّية مائة من الإبل *

(البيهقي ٨/٨١ النسائي ٨/٥٢ مسند الشافعي ٣٤٧)؛

وقال النبي صلى الله عليه وسلم:

* ألا إن في قتيل العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الإبل مغلظة منها أربعون خلفة في بطونها أولادها) *

مسند الشافعي ٣٤٥ مسند الإمام أحمد ٢/١٠٣ أبو داؤد ١٢/٢٩٢
النسائي ٨/٢٧ ابن ماجه ٢/٨٧٧ الدارقطني ٣/١٠٥ مصنف
عبد الرزاق ٩/٢٨٢)؛

بســـــم اللـه الرحمن الرحيم

المقد مـــة

الحمدلله نحمده ونستعينه ونسنهديـه ونستغفره ونتوب إليـه ، ونعوذبالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهـد الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، أشهد أن لا إلـه إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم ، وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم في العالمين ، إنك حميد مجيد .

" أما بعد "

فإن أصدق الحديث كتاب اللـه ، وخير الهدى هدى محمد صلى الله عليه وسلم ، وشر الأمور محدثاتها ، وكل محدثة بدعة ، وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار ، وعليكم بالجماعة ، فإن يد الله مع الجماعة ، ومن شذ شـذ في النار .

لقد امتازت هذه الشريعة على سائر الشرائع بأنها شريعة شاملة كاملة تشمل كل ما تتضمنه كلمة " الشمول" من معان وأبعاد ، وفي كل ناحية من نواحي الحياة ، سواء ما يتعلق بالعقيدة ، والعبادة ، والأخلاق ، أو ما يتعلق بالقوانين العامة وأسس الحكم وقواعد الاقتصاد وركائز المجتمع الفاضل . كما قال الله سبحانه في كتابه العزيز : (ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين)(١) وقال تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا)(٢)

وجاءت هذه الشريعة لتحقيق مصالح العباد وحفظها ودفع الضرر عنهم .

وهذه المصالح ـ حسب الاستقراء ـ ثلاثة أنواع : الضروريات والحاجيات والتحسينيات .

فالضروريات هي : المصالح التي تتوقف عليها حياة الناس وقيام المجتمع واستقراره بحيث إذا فاتت اختل نظام الحياة وعمت أمورهم الفوضى والاضطراب وحقت عليهم كلمة العذاب في الدنيا والآخرة .

وهذه الضروريات هي : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال

---

(١) سورة النحل ٨٩

(٢) سورة المائدة ٣

والحاجيات هى : الأمور التى يحتاج إليها الناس لرفع الحرج والمشقة عنهم ، وإذا فاتت لا يختل نظام الحياة ولكن يلحقهم المشقة والعنت والضيق والحاجيات كلها ترجع إلى رفع الحرج عن الناس .

والتحسينيات هى : التى تجعل أحوال الناس تجرى على مقتضى الآداب العالية والخلق القويم ، وإذا فاتت لا يختل نظام الحياة ولا يلحق الناس المشقة والحرج ولكن تصير حياتهم على خلاف ما تقتضيه المروءة ومكارم الأخلاق والفطر السليمة .

ونفس الإنسان من الضروريات التى جاءت هذه الشريعة لحفظها ، فأوجبت ما به قوامها من طعام وشراب ومعاقبة من يعتدى عليها ، وحرمت تعريضها للهلكة (١)

وهى نفس لها عصمتها وكرامتها ، فإذا اعتدى عليها معتد فعلى من بيده ولاية الأمور أن يقتص منه جزاءً على اعتدائه عليها إن كان اعتداؤه عن عمد أو يأخذ منه الدية إن كان اعتداؤه عن خطأ أو شبه عمد مغلظة كانت أو مخففة على حسب نوعية اعتدائه .

ولقد شرع الإسلام القصاص تحقيقا للعدالة ، وانتصافا لأولياء المقتول وردعا لكل من تحدثه نفسه بارتكاب جريمة القتل ، وفى نفس الوقت حبب لولى المقتول العفو عن القصاص إلى الدية ، ووعده على ذلك بالأجر العظيم والثواب الجزيل . قال تعالى :(فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم)(٢)

والدية تعتبر رحمة من الرحمات التى قدمتها هذه الشريعة لهذه الأمة .

فقد كانت اليهودية توجب القصاص فحسب على القاتل ، عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: (كانت فى بنى إسرائيل قصاص، ولم تكن فيهم

---

(١) انظر : الوجيز فى أصول الفقه ٣٧٨ - ٣٨٠

(٢) سورة البقرة ١٧٨

الدية ، فقال الله لهذه الأمة :" كتب عليكم القصاص فى القتلى .... إلى هذه الآية " فمن عفى له من أخيه شىء "

قال ابن عباس : فالعفو : أن يقبل الدية فى العمد. قال: " فاتباع بالمعروف" أن يطلب بمعروف بإحسان . (١)

وكانت المسيحية توجب الدية فقط، وجاءت هذه الشريعة وسطا - كشأنها دائما وأبدا - بين الاثنين .

وأما الدية فى الجاهلية فلم تكن على نسق واحد، وكانت تزيد وتنقص بزيادة أونقص مقام المقتول .

وأما الإسلام فقد جاء بالدية وشرعها وبيّنها تبيانا ظاهرا وواضحا جليا وقدّرها بمقدار معين ومحدد ولم يترك أمر تقديرها للحكام حتى لا يكون هناك تفاوت عظيم فى تقديرها جريا وراء أهوائهم وتقديرهم بغير الحق والميزان وحتى لا يحصل فيها النزاع والشقاق بين الناس ، فسوّى بين دماء الناس مهما اختلفت منازلهم وأجناسهم ، فلا فرق بين قوى وضعيف، ولا صغير وكبير ، ولا أبيض وأسود ، ولا حاكم ومحكوم . (٢)

والدية عقوبة جنائية ، إذا عفا عنها المجنى عليه أو وليه جاز لولىّ الأمر تعزيز الجانى بعقوبة ملائمة .

وفى الدية معنى التعويض، لأنها مال خالص للمجنى عليه ولا تدخل - خزانة الدولة ، ولأنه لا يجوز الحكم بها إذا تنازل عنها المجنى عليه. (٣)

---

(١) البخارى بشرح فتح البارى ٢٠٥/١٢

(٢) انظر : العقوبة الشرعية ٥٩ الدية فى الشريعة الاسلامية ١٧ بتصرف

(٣) التشريع الجنائى ٦٦٧/١ - ٦٦٩ بتصرف

التمهيد

أحكام الديات من أهم الموضوعات التي قد عنى الفقهاء ببيان أحكامها بكل دقة وعناية، ومنهم الإمام الماوردي، وهو من أكبر الفقهاء - الشافعية ومن مجتهديهم، وقد أفاض في بيان مسائلها فوفاها شرحا وبيانا موضوعا ودليلا .

وكما أن الإمام المزني صاحب المختصر قد ذكر فيه رؤوس المسائل التي تتعلق بالموضوع ، ثم يشرحها الإمام الماوردي

فلذا رأيت أن أكتب ترجمة مختصرة عن صاحب المختصر رحمه الله ثم عن الإمام الماوردي بترجمة موجزة أيضا، نظرا أن إخواني الزملاء الذين سبقوني في تحقيق هذا الكتاب " الحاوي" قد استفاضوا واستوعبوا في ذكر ترجمتهما ؛

فلذا سأذكر مختصرا بما هو كاف من معرفة هذين الإمامين الجليلين وكتابيهما " المختصر" و " الحاوي " . ثم أذكر بعد ذلك منهجي في تحقيق هذا الكتاب ، فأقول مستعينا بالله سبحانه .

المـزنـى (١)

١ ـ نسبه ومولده

هو أبو إبراهيم إسماعيل بن يحى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المصرى ـ المعروف بالمزنى ، نسبة إلى قبيلة أمه مُزَينة بنت كلب بن وبرة ، أم القبيلة المشهورة من قبائل اليمن .

ولد ـ رحمه الله ـ سنة خمس وسبعين ومائة (١٧٥ هـ) .

٢ ـ نشأته

نشأ ـ رحمه الله ـ بمصر فى عصر ازدهار علمى عجيب، عصر ظهور نوابغ الفقهاء المجتهدين، عصر الفقه الذهبى .

وتفقه على مشايخ كثيرين، وحدث عن الشافعى ونعيم بن حماد وغيرهما ، ولازم الشافعى إلى أن توفى رحمه الله .

فكان عالما جبل علم، مجتهدا مناظرا محجاجا قوى الحجة ، غواصا على المعانى الدقيقة ، فقيها على مذهب الشافعى ، وهو من خواص أصحاب الشافعى وأعرفهم بطرقه وفتاويه وماينقله عنه ، ولم يكن فى أصحاب الشافعى أفقه منه ، ولا أصلح من البويطى.

وقال فى حقه الشافعى : " المزنى ناصر مذهبى "

وقال فى قوة حجته : " لو ناظر الشيطان لغلبه "

وروى عنه خلق كثير، منهم : ابن خزيمة والطحاوى وابن أبى حاتم ـ وغيرهم من علماء خراسان والعراق والشام .

---

(١) انظر ترجمته فى :
وفيات الأعيان ١٩٦/١
كشف الظنون ١٦٣٥/٢
الفهرست لابن نديم ٢٩٨
روضات الجنات ١٥/٢
طبقات الفقهاء الشافعية للعبادى ٩
طبقات الشافعية الكبرى للسبكى ٢٣٨/١
شذرات الذهب ١٤٨/٢
معجم المؤلفين ٢٩٩/٢
تهذيب الأسماء واللغات ـ الجزء ١ القسم ١ الصفحة ٨٥
الأعلام ٣٢٧/١

٣ - صفاته وأخلاقه

كان له - رحمه الله - صفات حميدة وأخلاق فضيلة من أخلاق العلماء والعُبّاد، وكان يقول عن نفسه: " أنا خلق من أخلاق الشافعي" .

كان - رحمه الله - عالما زاهدا ورعا عابدا ومجاب الدعوة .

قال عمرو بن عثمان المكي: " ما رأيت أحدا من المتعبدين في كثرة من لقيت منهم أشد اجتهادا من المزني ، ولا أدوم على العبادة منه ، وما رأيت أحدا أشد تعظيما للعلم وأهله منه ، وكان من أشد الناس تضييقا على نفسه في الورع ، وأوسعه في ذلك على الناس "

وكان من مبلغ علمه : أنه أول من صنف في مذهب الشافعي ، وهو إمام الشافعية وأعرفهم بطرقه وفتاويه .

وصنف كتابا مفردا على مذهبه لا على مذهب الشافعي - ذكره أبو علي البندنيجي في كتابه الجامع، قال :" وإذا تفرد المزني برأي فهو صاحب مذهب ، وإذا خرّج للشافعي قولا فتخريجه أولى من تخريج غيره ، وهو ملتحق بالمذهب لا محالة " .

ولم يكن أحد من أصحاب الشافعي يحدّث نفسه في شيء من الأشياء بالتقدم عليه .

وكان أحد الزهاد - زاهدا متقللا من الدنيا ، وعلى طريقة صعبة شديدة ، وورعًا في غاية الوَرَع ، وبلغ من احتياطه أنه كان لا يشرب في جميع فصول السنة من كوز نحاس، فقيل له في ذلك ، فقال : بلغني أنهم يستعملون السرجين في الكيزان ، والنار لا تطهرها .

وكان عابدا كثير العبادة ، يغسل الموتى حسبة ، وهو الذي تولى غسل الشافعي يوم مات .

ومن مبلغ عباداته أنه كان إذا فاتته الصلاة في جماعة : صلى منفردا خمسا وعشرين صلاة استدراكًا لفضيلة الجماعة (١) . وكان من خير خلق الله عزوجل . ومناقبه كثيرة .

---

(١) ونحن نعتقد أن هذه الصلوات التي صلاها خمسا وعشرين صلاة هي النافلة وليست نفس الصلاة المفروضة التي فاتته الجماعة ، بدليل أنه يستدرك فضيلة الجماعة ، ومن المستبعد - منه رحمه الله - أن يصلي صلاة مفروضة أكثر مما فرضه الله في وقته . والله أعلم .

٤ - وفاته

توفي - رحمه الله - بمصر لست بقين من شهر رمضان سنة أربع وستين ومائتين (٢٦٤ هـ) وقيل: توفي في شهر ربيع الأول سنة (٢٦٤ هـ)

وكان عمره قد قارب التسعين سنة . قال البيهقي: يقال كان عمره سبعا وثمانين سنة . وذكر ابن زولاق في تاريخه الصغير : أنه عاش تسعا وثمانين سنة .

وصلى عليه الربيع بن سليمان المؤذن المرادي ، ودفن بالقرافة الصغرى بجوار إمامه الشافعي - رحمهما الله رحمة واسعة ، وجزاهما عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء .

٥ - آثاره العلمية

توفي - رحمه الله - وقد خلف آثارا علمية ضخمة للأمة الإسلامية وكان حقا ما قاله الشافعي في حقه :" المزني ناصر مذهبي" وهو ناصر مذهبه وناشره .

ومن مؤلفاته - رحمه الله -:

١ - الجامع الكبير
٢ - الجامع الصغير
٣ - المختصر الكبير
٤ - المختصر الصغير، وهو الذي بين أيدينا
٥ - المنثور
٦ - المسائل المعتبرة
٧ - الترغيب في العلم
٨ - كتاب الوثائق
٩ - كتاب العقارب
١٠ - كتاب نهاية الاختصار

المختصر الصغير

وهو كتابه المعروف بـ " مختصر المزني " . وهذا المختصر هو العمدة في نقل الفقه عن الشافعي ، اختصر فيه الإمام المزني مرويات الشافعي وآرائه وفقهه .

قال المزني رحمه الله : " مكثت في تأليف هذا الكتاب عشرين سنة وألفته ثماني مرات وغيرته ، وكنت كلما أردت تأليفه أصوم قبله ثلاثة أيام وأصلي كذا وكذا ركعة "

وأُثِر عنه : أنه كان إذا فرغ من مسألة من مسائله وأودعها مختصره ، قام إلى المحراب ، وصلى ركعتين ، شكرا لله تعالى .

قال ابن سريج : " يَخرُج مختصر المزني من الدنيا عذراء ، وعلى منواله رتبوا ، ولكلامه فسروا وشرحوا ، والشافعية عاكفون عليه ، ودارسون له ، ومطالعون به دهرا ، ثم كانوا بين شارح مطول ومختصر معلل "

قال البيهقي :" ولا نعلم كتابا صُنف في الإسلام أعظم نفعا ، وأعم بركة ، وأكثر ثمرة من مختصره "

وحكى القاضي حسين عن الشيخ الصالح الإمام أبي زيد المروزي رحمه الله قال : " من تتبع المختصر حق تتبعه لا يخفى عليه شيء من مسائل الفقه ، فإنه ما من مسألة من الأصول والفروع إلا وقد ذكرها تصريحا أو إشارة " .

وصار أصل الكتب المصنفة في المذهب ، وعلى منواله رتبوا ، - ولكلامه فسروا وشرحوا .

وقد عني العلماء بهذا المختصر عناية فائقة شرحا وتعليقا ، وممن تناوله بذلك :

١ - أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد المروزي المتوفى سنة (٣٤٠ هـ)

٢ - أبو علي بن أبي هريرة المتوفى سنة (٣٤٥ هـ)

٣ - أبو علي حسين الحسن بن قاسم الطبري المتوفى سنة (٣٥٠ هـ)

٤ - أبو حامد أحمد بن بشر المروزي القاضي المتوفى سنة (٣٦٢ هـ)

٥ - أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري المتوفى سنة (٣٧٠ هـ)

٦ - الشيخ أبو حامد الاسفرايني المتوفى سنة (٤٠٦ هـ)

٧ - أبوسراقة محمد بن يحى المتوفى سنة (٤١٠ هـ)

٨ - محمد بن عبدالله المروزى المسعودى المتوفى سنة (٤٢٠ هـ)

٩ - أبو على حسين بن شعيب السنجى المتوفى سنة (٤٣٠ هـ)

١٠ - أبو الطيب طاهربن عبدالله الطبرى المتوفى سنة (٤٤٥ هـ)

١١ - أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى المتوفى سنة (٤٥٠ هـ)

١٢ - ابن عدلان محمد بن أحمد الكتانى المتوفى سنة (٤٧٦ هـ)

١٣ - أبو نصر عبدالسيد بن محمد المعروف بابن الصباغ. المتوفى (٤٧٧ هـ)

١٤ - أبو بكر محمد بن أحمد الشاشى المتوفى سنة (٥٠٧ هـ)

١٥ - عبد الجبار بن عبدالغنى الأنصارى المتوفى سنة (٦٢٤ هـ)

١٦ - شمس الدين محمد بن أحمد المتوفى سنة (٦٤٩ هـ)

١٧ - يحى بن محمد الحدادى المناوى المتوفى سنة (٨٧١ هـ)

١٨ - القاضى زكريا بن محمد الأنصارى المتوفى سنة (٩٢٦ هـ)

الإمام الماوردى(١)

١ - نسبه ومولده :

هو أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى البصرى ثم البغدادى الشافعى ، أقضى القضاة المعروف بالماوردى . وهو نسبة إلى بيع الماورد وعمله .

ولد - رحمه الله - بالبصرة سنة ٣٦٤ هـ (أربع وستين وثلاثمائة للهجرة) الموافقة لسنة أربع وسبعين وتسعمائة للميلاد (٩٧٤ م) فى عهد الخلافة العباسية والتى كانت سلطة الدولة بأيدى بنى بويه .

٢ - نشأته

لم تذكر كتب التراجم أن الإمام الماوردى نشأ من أسرة بارزة - فى العلم ، ولكنه عاش فى العصر العباسى الذى يعتبر العصر الذهبى للدولة الإسلامية إذ لم يبلغ المسلمون من القوة والسلطان والعمران ما بلغوه فى هذا العصر، وكانت مدن الخلافة - إذذاك - كالبصرة والكوفة وبغداد وغيرها مزدهرة مشهورة بالعلم والعلماء ، وحافلة بالعلم والمعرفة والتقدم والحضارة وترجمت علوم الأولين من الفرس واليونان ، وألفت الكتب فى شتى فروع العلم.

وقد تلقى - رحمه الله - تعليمه الأول بالبصرة ، وتفقه على شيخه أبى القاسم الصيمرى، ثم ارتحل إلى بغداد، وأخذ عن شيخه أبى حامد الاسفراينى ، ولازم علماءها حتى اشتهر بها ، وأصبح حافظاً للمذهب.

---

(١) انظر ترجمته فى :

١ - طبقات الشافعية للسبكى	٣٠٣/٣	١١- شذرات الذهب	٢٨٥/٣
٢ - كشف الظنون	٦٢٨/١	١٢- الكامل	٨٧/٨
٣ - معجم الأدباء	٥٤/١٥	١٣- اللباب	١٥٦/٣
٤ - المنتظم	١٩٩/٨	١٤- لسان الميزان	٢٦٠/٤
٥ - هدية العارفين	٦٨٩/١	١٥- مرآة الجنان	٧٢/٣
٦ - وفيات الأعيان	٢٨٢/٣	١٦- النجوم الزاهرة	٤٣/٥، ٦٤
٧ - روضات الجنات	٢٤٣/٥	١٧- الاكمال	٤٧٧/١
٨ - ميزان الاعتدال	١٥٥/٥	١٨- طبقات الشافعية للأسنوى	٣٨٧/٢
٩ - تاريخ بغداد	١٠٢/١٢	١٩- طبقات المفسرين للداودى	٤٢٣/١
١٠ - البداية النهاية	٨٢/١٢	٢٠- معجم المؤلفين	١٨٩/٧

.....

وبعد أن أتم تحصيله العلمي درّس سنوات عديدة بالبصرة وبغداد وولّى القضاء ببلدان شتى ، ثم استوطن بغداد في درب الزعفراني إلى أن توفى بها رحمه الله .

وقد عاصر - رحمه الله - عصر العلوم الإسلامية في أزهى عصورها حيث بلغت الدولة العباسية درجة عالية من الازدهار العلمي وظهر فيها كثير من العلماء البارعين في شتى العلوم والفنون .

وأما حالة البلاد بصفة عامة فهي كما يلي :

١ - فأما حالتها الاجتماعية والسياسية :

فهي كانت حافلة بالأحداث والتقلبات السياسية وفي حالة اضطراب وضعف ، حيث كانت سلطة الخلفاء العباسيين أخذت تضعف ، وتسلط عليهم بنو بويه من الأسر الفارسية ، وكان نفوذهم في الدولة نفوذا مطلقا كنفوذ أي سلطان في بغداد ، وأصبح الخلفاء ألعوبة في أيدي سلاطين بني بويه يجلسونهم على العرش ويعزلونهم متى شاؤوا وشاءت أهواؤهم ، ولم يكن للخليفة العباسي مع بني بويه سوى ذكر اسمه في الخطبة ونقشه في السِّكَّة .

وتعرض المجتمع الإسلامي للتفكك والتنازع ، فهناك السنيون الذين كانوا السواد الأعظم ، وهناك الشيعيون الذين تمتعوا بشيء غير قليل في ظل البويهيين المتشيعين ، وقامت المنازعات بين الفريقين .

وقد عرف بنو بويه بالتعصب للمذاهب الشيعية ، وبلغ من تعصبهم أن قامت الثورات من حين إلى حين بين السنيين والشيعيين في بغداد وغيرها من أمهات مدن العراق، ففي سنة ٣٨٩ هـ . قامت بين الفريقين في بغداد ثورة كاد يقتل فيها أبو حامد الاسفرايني .

.....

٢١ - الاعلام ١٤٦/٥ .

٢٢ - كتاب أدب القاضي من الحاوي الكبير - تحقيق محي هلال السرحان (في مقدمته)

٢٣ - أدب الدنيا والدين (في مقدمته) تحقيق مصطفى السقا

٢٤ - كتاب السير من الحاوي الكبير تحقيق محمد بن ردير المسعودي

٢٥ - كتاب الزكاة من الحاوي الكبير تحقيق ياسين ناصر محمود

٢٦ - نصيحة الملوك للإمام الماوردي تحقيق الشيخ خضر محمد خضر



٢ - وأما حالتها العلمية بصفة عامة :

فهي في نمو وازدهار وفي أوج نشاطها ، ومدن البلاد أصبحت مركزا للعلم والعلماء ، وعلماؤها قد بلغوا الغاية في جميع العلوم والفنون ، والخلفاء والأمراء والوزراء وحكام الأقاليم والولايات يشجعون على العلم والعلماء ، فيناظرونهم في المساجد وقصور الخلفاء ويعطونهم حرية الرأي الكاملة يتمتع بها العلماء ، فيفتون ويعلمون ويكتبون ويناظرون بحرية كاملة .

وأما علم الفقه بصفة خاصة فقد أخذ تضعف حركته الاجتهادية تبعا للتفكك السياسي وضعفه ، وأصبح العلماء جنحوا إلى التقليد والتزام مذاهب معينة إلا أفرادا قلائل توافرت فيهم شروط الاجتهاد غير أنه لم يكن لديهم الجرأة الكافية للاجتهاد ونبذ تقليد من سبقهم من الأئمة إلا في مسائل محدودة اجتهدوا فيها وخالفوا أئمتهم ، ومنهم الإمام الماوردي ، فقد اجتهد وخالف إمامه الشافعي في بعض المسائل .

وقد بدأ هذا الدور - دور الضعف والركود الفقهي - من منتصف القرن الرابع الهجري .

وفي هذا الدور ركدت حركة الاجتهاد ، والفقهاء جنحوا إلى التقليد والتزام مذاهب معينة لا يحيدون عنها ولا يميلون ، وأفتوا بإغلاق باب الاجتهاد ودعوا الناس إلى التقيد بالمذاهب المعينة وعدم التحول عنها ، فكانوا يحصرون اجتهادهم في دائرتها ، فلا يخرجون على أصولها وقواعدها ، ولا يخالفون أحكامها المنصوصة إلا قليلا ، ففقدوا بذلك روح الاستقلال والبحث العلمي الحر ، فالحكم هو ما ورد به نص في كتب المذاهب ، فإذا لم يكن له نص وجب القياس على ما ورد به نص فقهي في هذه الكتب ، ويسمون ذلك تخريجا ، تمييزا له عن القياس على نصوص الشرع .

وبالرغم من إيثارهم التقليد فقد وجد في هذا العصر من توافرت فيه شروط الاجتهاد وأدوات البحث ، وتهيأ للاستقلال في الاجتهاد إلا أنه لم يكن لديه الجرأة الكافية لنبذ تقليد من سبقه من الأئمة ، فكان لكثير من فقهاء المذاهب - في هذا الدور - اجتهاد مقيد محدود قائم على أصول المذهب الذي ينتمون إليه ، وقد يخالفون فيه إمام مذهبهم في بعض الأحكام مخالفة مستندة إلى التخريج على أصوله نفسها بنظر آخر .

وقد بلغ النتاج الفقهي في هذا الدور مبلغا كبيرا على أيدي كبار المؤلفين المذهبيين ، قاموا بأعمال جليلة نافعة من تعليل الأحكام المنقولة

عن أئمتهم ، وتخريج الحوادث الجديدة على أصولها ، وترجيح الأقوال المنقولة عنهم ، وتنظيم تلك المذاهب وجمع شتاتها ، وإيضاح مجملها ، وتقييد مطلقها ، وشرح بعضها والتعليق عليها ودعمها بالأدلة ، وذكر المسائل الخلافية مع المذاهب الأخرى .

فكانت المؤلفات الفقهية في هذا العصر عملا جليلا قام به فقهاؤه - رحمهم الله - ثم جاء من بعدهم من يختصرون كتب الأئمة ، ثم جاء من بعد أصحاب المختصرات من شرحها وعلق عليها وأبان عما فيها من أحكام وفتاوى ثم جاء من بعدهم طبقة ثالثة هم أصحاب الحواشي الذين علقوا على هذه الشروح . (١)

٣ - صفاته وأخلاقه - رحمه الله .

لا شك أنه - رحمه الله - ذو صفات حميدة وأخلاق عالية ، وكانت أخلاقه في المقام الأعلى ، وقد تحلى بأخلاق العلماء وآدابهم الحسنى، - الذين يعملون بما علموا ، والذين لا يقولون بما لا يفعلون ، وكيف لا ؟ وهو صاحب كتاب أدب الدنيا والدين - الكتاب الذي جمع فيه شمائل الأخلاق - والفضائل الدينية والآداب الاجتماعية - وهو يقول فيه (٢) :" شيمة العالم : العمل بما علم ، وليكن من شيمته العمل بعلمه ، وحث النفس على أن تأتمر بما يأمر به ، ولا يكن ممن قال الله تعالى فيهم :" مثل الذين حملوا التوراة - ثم لم يحملوها كمثل الحمار يحمل أسفارا "(٣) .وقال أيضا (٤) :" على العالم ألا يقول ما لا يفعل، ثم ليجتنب أن يقول ما لا يفعل ، وأن يأمر بما لا يأتمر وأن يسرّ غير ما يُظهر ولا يجعل قول الشاعر هذا :

إعمل بقولي وإن قصّرتُ في عملي × ينفَعْك قولي ولا يضرُرْك تقصيري ."

فكان - رحمه الله - ذا علم غزير وخلق حميد وسيرة كريمة حليما - وقورا أديبا جريئا في الحق لا يهاب أحدا في حق من حقوق الله ولو كان الخليفة ذاته .

---

(١) انظر : المدخل الفقهي العام للدكتور مصطفى الزرقا ١٤٦/١ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور عبدالكريم زيدان ١٠٦ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للدكتور حسين حامد حسان ٢٢

(٢) أدب الدنيا والدين ٨٤

(٣) سورة الجمعة ٥

(٤) أدب الدنيا والدين ٨٦

ولذا وصفه الذين عاصروه والذين جاؤوا من بعده بأنه : كان ـ ثقة صالحا حليما وقورا متأدبا ، لا يرى أصحابه ذراعه يوما من الدهر من شدة تحرزه وأدبه .

حدث محمد بن عبدالملك الهمداني حدثني أبي قال:"ولم أر أوقر منه ، ولم أسمع منه مضحكة قط ، ولا رأيت ذراعه منذ صحبته إلى أن فارق الدنيا "

وقال ابن خيرون ـ وهو من تلامذته ـ : " كان رجلا عظيم القدر، ـ متقدِّما عند السلطان، أحد الأئمة ، له التصانيف الحسان في كل فن من العلم " .

وكان محترما عند الخلفاء والملوك ، وذا منزلة من ملوك بني بويه يرسلونه في التوسطات بينهم وبين من يناوءهم ، ويرتضُون بوساطته ويقفون بتقريراته .

وبالرغم أنه ذو منزلة ومكانة رفيعة عند الخلفاء والملوك إلا أن موقفه في الدين حازم وصلب فلا يخاف أحدا في حق من حقوق الله سبحانه ، حيث إنه حدث في سنة تسع وعشرين وأربعمائة من الهجرة (٤٢٩ هـ) أن سأل جلال الدولة بن بويه الخليفة أن يزيدفي ألقابه لقب " شاهنشاه " ومعناه ملك الملوك ، فأمر الخليفة بذلك ، فأفتى بعض الفقهاء بجوازه ـ ومنهم : شيخه أبو القاسم الصيمري والقاضي أبو الطيب الطبري والتميمي من الحنابلة ـ ـ وأفتى الماوردي بعدم جوازه وشدد في ذلك ـ وكان الماوردي من خواص جلال الدولة ومن المقربين إليه ، وكان يختلف إلى دار المملكة كل يوم ، فلما أفتى بذلك انقطع عنه من علائق المودة والصداقة ، ولزم بيته من رمضان إلى عيد الأضحى ، ثم استدعاه جلال الدولة ، فحضر إليه على وجل شديد فلما دخل قال له :" قد علم كل أحد أنك من أكثر الفقهاء مالاً وجاها وقربا منا ، وقد خالفتهم فيما خالف هواي ، ولم تفعل ذلك إلا لعدم المحاباة منك واتباع الحق، وقد بان لي موضعك من الدين ومكانك من العلم ، وقد جعلت جزاء ذلك اكرامك بأن أدخلتك إليّ وحدك وجعلت إذن الحاضرين إليك ليتحققوا عودي إلى ماتحب ، فشكره ودعاله " وفي رواية أنه قال:" أنا أتحقق أنك لو حابيت أحدا لحابيتني لما بيني وبينك ، وما حملك إلا الدين، فزاد ـ بذلك محلك عندي " .

ولم تمكث دولة بني بويه بعد هذا اللقب إلا قليلا ثم زالت كأن لم تكن ، ولم يعش جلال الدولة بعد هذا اللقب إلا أشهرا يسيرة ثم ولي الملك العزيز منهم ، وبه انقرضت دولتهم .

ومن اكتمال صفاته الشخصية وعلومه المتبحرة وأفكاره الناضجة أن فوض إليه القضاء ببلدان شتى فى أيام القائم بأمر الله العباسى، وكان رئيس القضاة فى كورة (١) أُسْتُوا من نواحى نيسابور التى تشتمل على ثلاث وتسعين قرية ، حتى لقب بأقضى القضاة فى سنة ٤٢٩ هـ. وجرى من الفقهاء - كأبى الطيب الطبرى والصيمرى - إنكار لهذه التسمية، وقالوا : لا يجوز أن يسمى به أحد . هذا بعد أن كتبوا خطوطهم بجواز تلقيب جلال الدولة بن بهاء الدولة بن عضد الدولة بـ" ملك الملوك الأعظم " فلم يلتفت إليهم واستمر له هذا اللقب إلى أن مات - رحمه الله .

٤ - شيوخه :

قد عرفنا أنه - رحمه الله - ولد بالبصرة وبها تلقى علومه الأولى من علمائها كالصيمرى ، ثم رحل إلى بغداد وتلقى بها من الشيخ أبى حامد الاسفراينى وغيره ، فكان له شيوخ كثيرون بالبصرة وبغداد، ومنهم :

١ - أبو القاسم عبدالواحد بن الحسين الصيمرى المتوفى سنة ٣٨٦ هـ
٢ - الشيخ أبو حامد أحمد بن محمد بن أحمد الاسفراينى المتوفى سنة ٤٠٦ هـ
٣ - الشيخ أبو محمد عبدالله بن محمد البافى البخارى المتوفى سنة ٣٩٨ هـ
٤ - المارستانى أبو القاسم جعفر بن محمد بن الفضل المتوفى سنة ٣٨٧ هـ
٥ - الجُبُلى أبو على الحسن بن على بن محمد الجبلى

٥ - تلاميذه :

وعرفنا أنه - رحمه الله - كان حافظا للمذهب وزعيما لجماعة الشافعية، ومحل الثقة، وكان متنقلا من بلد إلى بلد فكان من الطبيعى أن يكون له تلاميذ كثيرون ، فمنهم :

١ - الخطيب البغدادى أبو بكر أحمد بن على بن ثابت المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. وهو من أكبر تلاميذه ، صاحب تاريخ بغداد .
٢ - ابن كادش أبو العز أحمد بن عبيد الله بن محمد بن أحمد بن حمدان - العكبرى المتوفى سنة ٥٢٦ هـ. وهو آخر من روى عن الماوردى .

---

(١) كورة : المدينة (لسان العرب ١٥٦/٥ محيط المحيط ٧٩٧)
واستوا - بالضم ثم السكون وضم التاء المثناة وواو والف - : كورة من نواحى نيسابور وتشتمل على ثلاث وتسعين قرية (معجم البلدان ١٧٥/١)

٣ - أبو الفضل المقدسي عبد الملك بن إبراهيم بن أحمد الهمداني الفرضي المعروف بالمقدسي المتوفى سنة ٤٨٩ هـ.

٤ - ابن الباقلاني أحمد بن الحسن بن خيرون البغدادي المتوفى سنة ٤٨٨ هـ.

٥ - العبدري أبو الحسن علي بن سعيد بن عبد الرحمن بن محرز العبدري - المتوفى سنة ٤٩٣ هـ.

وغيرهم كثيرون .

٦ - وفاته

بعد أن طوف - رحمه الله - بآفاق كثيرة ، وولي القضاء ببلدان شتى عاد إلى بغداد واستوطن بها في درب الزعفراني ، فدرس بها عدة سنين ، وألف فيها تآليفه الكثيرة إلى أن توفي بها - رحمه الله - يوم الثلاثاء سلخ شهر ربيع الأول من سنة خمسين وأربعمائة للهجرة (٤٥٠ هـ) الموافقة لسنة ثمان وخمسين وألف للميلاد (١٠٥٨ م)

ودفن من الغد في مستهل شهر ربيع الثاني بمقبرة باب حرب في بغداد، وقد بلغ من عمره ستا وثمانين سنة (٨٦ سنة)

قال الخطيب البغدادي : وصليت عليه في جامع المدينة .

وكان وفاته - رحمه الله - بعد وفاة القاضي أبي الطيب الطبري (١) بأحد عشر يوما ، وحضر جنازته من حضر جنازة القاضي أبي الطيب من العلماء والرؤساء . رحمهما الله رحمة واسعة وجزاهما الله عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء .

---

(١) أبو الطيب الطبري : هو طاهر بن عبدالله بن طاهر بن عمر الطبري - القاضي الفقيه الشافعي ، كان ثقة صادقا دينا ورعا عارفا بأصول الفقه وفروعه ، محققا في علمه (وفيات الأعيان ٢/٥١٢)

٧ - مؤلفاته وآثاره العلمية :

كان الإمام الماوردى - رحمه الله - ذا حظ وافر فى علوم عديدة فهو فقيه سياسى قاض محدث مفسر لغوى أديب .

ولقد كان هذا شأن العلماء فى ذلك العصر ، لا يختص الواحد منهم بعلم واحد يقصر نفسه عليه إلا أنه قد يبرز فى ناحية يشتهر بها ويبرز، ومما يبرز فيه الإمام الماوردى الفقه والسياسة .

توفى - رحمه الله - وقد خلف للأمة الإسلامية ثروة علمية ضخمة، وورّثهم كثيرا من التآليف الممتازة فى العلوم الإسلامية ، فكان عالما بارعا متفننا ، صاحب التصانيف الحسان فى كل فن من العلم، وله تصانيف كثيرة مشهورة فى أصول الفقه وفروعه وغير ذلك .

قال ابن خِلّكان فى وفيات الأعيان : " وقيل : إنه لم يُظهر شيئا من تصانيفه فى حياته ، وإنما جمع كلها فى موضع، فلما دنت وفاته قال لشخص يثق فيه : " الكتب التى فى المكان الفلانى كلها تصنيفى، وإنما لم أظهرها لأنى لم أجد نية خالصة لله تعالى لم يشُبْها كَدَر، فإن عاينْتُ الموت ووقعتُ فى النزع فاجعل يدك فى يدى ، فإن قبضتُ عليها وعصرتها فاعلم أنه لم يقبل منى شىء منها فاعمَدْ إلى الكتب وألقها فى دجلة ليلا ، وإن بسطت يدى ولم أقبض على يدك فاعلم أنها قبلت ، وأنى قد ظفرت بما كنت أرجوه من النية الخالصة " قال ذلك الشخص : " فلما قارب الموت وضعت يدى فى يده ، فبسطها ولم يقبض على يدى ، فعلمتُ أنها علامة القبول، فأظهرت كتبه بعده "

قال الأستاذ مصطفى السقا فى مقدمة أدب الدنيا والدين (ص ٦) - تعقيبا على هذه الرواية : " ولكن فى النفس شيئا من الشك فى هذه الرواية لأنها مستندة إلى شخص مجهول غير واضح ، وما نظن أن كتبَ الماوردى - استمرت محبوسة مجهولة إلى بعد وفاته ، يؤيد هذا أن بعض العلماء صرح بسماع كتبه عليه فى حياته ، وأن الخطيب يقول: " كتبت عنه وكان ثقة " وقد تكون تلك الرواية المزعومة صادقة ببعض كتب الماوردى وهو كتاب " الحاوى" وحده ، ولعل ضخامة حجمه جعلت المؤلف ينتظر فراغه من بعض الأعمال ليعيد نظره فيه منقحا مهذبا ، فأخره حينا من الدهر إلى أن تتاح له تلك الفرصة ، ولكنها لم تُقدَّر له ".

ويؤيد ماقاله الأستاذ السقا قول السبكي في الطبقات حيث قال:
" قلت: لعل هذا بالنسبة إلى الحاوي ، وإلا فقد رأيت من مصنفاته عدة كثيرة وعليه خطه " .

وعلى كل ، فإن له مؤلفات كثيرة في شتى العلوم سواء ظهرت في حياته أو بعد وفاته .

وقسم الباحثون مؤلفاته إلى ثلاث مجموعات :

الأولى : الكتب الدينية
والثانية : الكتب السياسية والاجتماعية
والثالثة : الكتب اللغوية والأدبية (١)

١ = الكتب الدينية :

وتشمل هذه المجموعة علوم القرآن والعقيدة والفقه ، وهي مايلي:

١ - النكت والعيون :

وهو كتاب في تفسير القرآن الكريم ، أنه لم يفسر فيه كل الآيات وإنما اقتصر على مايحتاج إلى تفسير، وقد جمع فيه أقوال السلف ، ويعتبر بحق من أمهات كتب التفسير ، وقد قام الشيخ خضر محمد خضر بتحقيقه ، وقامت بطبعه ونشره وزارة الأوقاف الكويتية في أربعة مجلدات ، وذلك سنة ١٩٨٢ م .

٢ - أمثال القرآن

ذكره البغدادي في هدية العارفين

٣ - أعلام النبوة (أو دلائل النبوة)

وهو كتاب عن دلائل النبوة ومعرفة الإله المعبود ، مطبوع .

٤ - كتاب الحاوي الكبير

وهو الكتاب الذي نحن بصدد تحقيقه .

٥ - كتاب الإقناع

وهو كتاب مختصر إلا أنه شامل ومفيد جدا ، اختصره الماوردي من الحاوي كما نقل عنه أنه قال:" بسطت الفقه في أربعة آلاف ورقة واختصرته في أربعين " يريد بالمبسوط " الحاوي" وبالمختصر " الإقناع" ، وهذا الكتاب مطبوع .

---

(١) والحقيقة أن هذا التقسيم تقسيم علماني ، لأن الإسلام واحد لا يفرق بين الدين والسياسة والاجتماع ولكن هذا التقسيم متعارف بين الناس .

٦ ـ كتاب البيوع

ذكره الماوردى فى كتاب أدب الدنيا والدين (ص ٨١) قائلا:" إننى صنفت فى البيوع كتابا " وهذا الكتاب لم يبد يقينا هل هو كتاب مستقل أو هو كتاب من مضمون كتاب الحاوى الكبير ، والله أعلم .

٧ ـ الكافى شرح مختصر المزنى

ذكره السبكى فى طبقاته فى الجزء ٥ والصفحة ٩٠ وهو من الكتب المفقودة غير الحاوى ، والله أعلم .

٢ = الكتب السياسية والاجتماعية

وتشمل هذه المجموعة علوم السياسة والاجتماع والأخلاق، فمنها :

١ ـ الأحكام السلطانية

وهو كتاب أشبه بدستور عام للدولة ، وهو كتاب من ابتكار الإمام الماوردى لم يسبق إليه أحد من العلماء بتأليف مستقل فى هذا الباب ، وهو أول من أبتكر فيه ، ثم يأتى بعده معاصره القاضى أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء بتأليف كتابه " الأحكام السلطانية "

وهذا الكتاب مطبوع، وقد عنى به المستشرقون وترجم إلى عدة لغات أجنبية ، فأصبح كتابا عالميا .

٢ ـ كتاب قوانين الوزارة وسياسة الملك (أو قانون الوزارة والرياسة)

وهذا الكتاب طبع مرة سنة ١٩٢٩ م .

وعده الداودى فى طبقات المفسرين أنه كتابان:

الأول : كتاب قوانين الوزارة ، والثانى: سياسة الملك .

٣ ـ نصيحة الملوك :

وهو أحد كتبه السياسية وهو مطبوع ، وقام بتحقيقه الشيخ خضر محمد خضر ، وطبع بمطبعة الفلاح بالكويت سنة ١٤٠٣ هـ.

٤ ـ تسهيل النظر وتعجيل الظفر (أو تعجيل النصر وتسهيل الظفر)

وهو كتاب فى السياسة وأنواع الحكومات ، مطبوع ، قام بتحقيقه الدكتور محي هلال السرحان .

٥ ـ كتاب أدب الدنيا والدين

وهو كتاب يتناول قضايا الأخلاق والفضائل الدينية والآداب الاجتماعية ، مطبوع : حققه وعلق عليه الأستاذ مصطفى السقا .

٦ - معرفة الفضائل

ذكره خير الدين الزركلي في الأعلام ، وذكر الشيخ خضر محمد خضر في تعليقه على " نصيحة الملوك" بأن هذا الكتاب توجد منه نسخة في مكتبة الاسكريال بمدريد ، وقال : وقد حصلت على تصوير لهذه النسخة فاتضح لي أنها نفس كتاب أدب الدنيا والدين

٣ = الكتب اللغوية والأدبية

١ - كتاب الأمثال والحكم (أو الحكم والأمثال)

وهو كتاب يتضمن عشرة فصول ، ويحتوي على ثلاثمائة حديث ، وثلاثمائة حكمة ، وثلاثمائة بيت شعر ، وهو لا يزال مخطوطا ، وتوجد نسخة في مكتبة ليدن برقم ٣٨٢ . وقد يقوم بتحقيقه الآن الشيخ خضر محمد خضر .

٢ - كتاب النحو

ذكره ياقوت الحموي في معجم الأدباء قائلا :" كتاب النحو رأيته في حجم الإيضاح أو أكبر " . والإيضاح كتاب في النحو لأبي علي الفارسي المتوفى سنة ٣٧٧ هـ.

كتاب الحاوى الكبير

وهو المعروف بـ" الحاوى " : أكبر موسوعة فى فقه الشافعية شارح لمختصر المزنى، جامع لمعظم الفروع الفقهية ، متناول اختلاف الفقهاء فى كثير من المسائل ، مستدلا لكل فريق بأدلته ، سهل العبارات واضح المعانى .

ويقال إنه يقارب ثلاثين مجلدا ولكن الموجود الآن ثلاثة وعشرون مجلدا.

قال الأسنوى : ولم يصنف مثله .

وقال ابن خلكان : وله فيه كتاب الحاوى الذى لم يطالعه أحد إلا وشهد له بالتبحر والمعرفة التامة بالمذهب .

مصادر الإمام الماوردى فى الحاوى :

ذكر - رحمه الله - فى مقدمة الحاوى مصادره التى اعتمد عليها فى تأليف الحاوى قائلا : (ولما كان أصحاب الشافعى رضى الله عنه قد اقتصروا على مختصر إبراهيم بن إسماعيل بن يحى المزنى رحمه الله لانتشار الكتب المبسوطة عن فهم المتعلم واستطالة مراجعتها على العالم حتى جعلوا المختصر أصلا يمكنهم تقريبه على المبتدىء واستيفاؤه للمنتهى : وجب صرف العناية إليه وإيقاع الاهتمام به ، ولما صار مختصر المزنى بهذه الحال من مذهب الشافعى : لزم استيعاب المذهب فى شرحه ، واستيفاء اختلاف الفقهاء المتعلق به وإن كان ذلك خروجا عن مقتضى الشروح التى تقتضى الاقتصار على إبانة المشروح ليصح الاكتفاء به والاستغناء عن غيره . وقد اعتمدت بكتابى هذا شرحه على أعدل شروحه وترجمته بالحاوى رجاء أن يكون حاويا لما أوجبه تقدير الحال من الاستيفاء والاستيعاب فى أوضح تقسيم وأصح ترتيب ، وأسهل مأخذ ، وأحذق فصول ، وأنا أسأل الله أكرم مسؤول أن يجعل التوفيق لى مادة والمعونة هداية بطَوْله ومشيئته) .

كما أنه اعتمد على المصنفات التى تحمل كلام الشافعى رحمه الله كالأم والرسالة وغيرهما ، وكما اعتمد فى السيرة على تاريخ الطبرى ومغازى الواقدى والسيرة النبوية لابن إسحاق والمعارف لابن قتيبة وغيرها ، ذكر ذلك الأخ محمد بن ردير المسعودى أثناء تحقيقه لكتاب السير من الحاوى .

منهج الإمام الماوردي في كتاب الديات من الحاوي :

يحتوي هذا الكتاب على أحد عشر بابا ، ومائة وستة وأربعين فصلا (١٤٦ فصلا) ومائة وأربع وثلاثين مسألة (١٣٤ مسألة)

وقد سلك الإمام الماوردي - رحمه الله - في تأليفه طريقة غير مألوفة ، يخالف غيره من المؤلفين، حيث إنه جعل " فصل " مندرجا تحت " مسألة " ، والطريقة المألوفة أن تكون " مسألة " مندرجة تحت " فصل "

وجعل - رحمه الله - كلام الشافعي - رحمه الله - من المختصر شبه " عنوان " للمسألة ، ثم يذكر فيها أقوال الشافعي أو أوجه الأصحاب إن وجدت، ويشرح غريب اللغة ، ويستشهد بالشعر .

ويذكر في " فصل " اختلاف العلماء من المذاهب المدونة وغير المدونة أحيانا ، مع ذكر الأدلة التي استدلوا بها ، ثم يرجح ما يراه مؤيدا بالدليل .

وقد يؤخذ عليه بعض المؤاخذات ، منها :

١ - أنه انتهج طريقة غير مألوفة كما قلنا.

٢ - أنه جعل - أحيانا - بعض التقسيمات التي كان ينبغي أن تكون في الفصل السابق في فصل لاحق ، والمعروف أن جميع التقسيمات من المبحث الواحد أن تكون في فصلها المستقل ولا تتجاوزه إلى فصل آخر قبل أن تنتهي من بحثها في الفصل السابق . انظر الصفحة ٢١٠، ٤١٨

٣ - أنه كثيرا ما ذكر الأحاديث والآثار منقولة بالمعنى

٤ - أنه ذكر أقوال بعض العلماء على خلاف ما هم عليه أو على غير المشهور عنهم .

نسخ الحاوى فى مكتبات العالم

لقدقام الأستاذ محى هلال السرحان - بجهد مشكور - فى البحث والتتبع عن نسخ الحاوى المخطوطة الموجودة فى مكتبات العالم ، فبين - وجزاه الله خير الجزاء - مظان وجودها ، ونلخصه على ما يلى :

١ - جزء أول منه فى مركز مكتبة السليمانية بإستانبول
٢ - جزء أول من نسخة أخرى فى دار الكتب
٣ - جزء أول وثان فى المكتبة الظاهرية بدمشق
٤ - جزء ثان من نسخة أخرى فى المكتبة الظاهرية
٥ - الجزء الأول من أدب القاضى فى متحف إستانبول
٦ - الجزء الثانى من أدب القاضى فى مركز مكتبة السليمانية بإستانبول
٧ - جزء فى متحف إستانبول
٨ - جزء فى المتحف البريطانى
٩ - جزء فى مكتبة بتنا بالهند
١٠ - جزء فى مكتبة غاريت فى جامعة برنستن بأمريكا
١١ - جزء من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٢ - جزء فى خزانة الأستاذ سعيد الديوه بالموصل
١٣ - جزءان فى المكتبة الأزهرية بالأزهر
١٤ - جزءان من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٥ - الجزء السابع من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٦ - الجزء الثانى والسابع والعاشر من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٧ - الجزء الثانى عشر من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٨ - الجزء الثانى عشر والثالث عشر من نسخة أخرى فى دار الكتب
١٩ - الجزء الثلاثون من نسخة أخرى فى دار الكتب
٢٠ - أربعة أجزاء من نسخة أخرى فى دار الكتب
٢١ - سبعة أجزاء فى متحف إستانبول
٢٢ - سبعة أجزاء من نسخة أخرى فى جامعة بايل بأمريكا
٢٣ - تسعة أجزاء فى مكتبة متحف أيا صوفيا بإستانبول
٢٤ - تسعة أجزاء من نسخة أخرى فى دار الكتب
٢٥ - نسخة غير كاملة فى أربعة عشر جزء فى دار الكتب
٢٦ - نسخة كاملة بثلاثة وعشرين جزء فى دار الكتب

النسخ التي أعتمد عليها ومنهجي في التحقيق

(١) النسخ التي أعتمد عليها هي :

١ ـ النسخة الأولى وهي النسخة الموجودة في دار الكتب المصرية ، وتحمل الرقم (٨٢) فقه شافعي

وهي التي جعلتها أصلا في التحقيق، وأشرت إليها بأنها " الأصل" وهذه النسخة مصورة على المكروفيلم وعلى الورق في ٢٣ مجلدا في مكتبة مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى

٢ ـ النسخة الثانية وهي النسخة الموجودة في دار الكتب المصرية ، وتحمل الرقم (٨٣) فقه شافعي .

وهي بخط علي بن عبدالله السيوطي سنة ٦٣٨ هـ. ومصورة على المكروفيلم في مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى .

ورزمرت إليها بحرف (ب)

٣ ـ النسخة الثالثة وهي النسخة الموجودة في المكتبة السليمانية - بإستانبول بتركيا ، وتحمل الرقم ١١٠٦

وهي مصورة منها في مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى ، وهذه النسخة ناقصة من أول كتاب الديات إلى أن تبدأ من باب اصطدام الفارسين، ورمزت إليها بحرف (ج)

(٢) منهجي في التحقيق

وأما منهجي في التحقيق فهو كما يلي :

١ ـ مقابلة النسخ بعضها ببعض ، وأثبتُّ النص الصحيح في المتن، وأشرت إلى اختلاف النسخ في الهامش برموز (الأصل) أو (ب) أو (ج)

ثم إن كان في " الأصل" خطأ أثبت الصحيح في المتن وقلت في الهامش: " في الأصل كذا وكذا ، والصحيح ما أثبتناه "

وإن كان في" الأصل" محتمل الخطأ أو كانت عبارته تقتضي أو تلائم غير ذلك : أثبت الصحيح وقلت في الهامش :" والأوفق ما أثبتناه"

٢ ـ عندما ذكر الإمام الماوردي " مسألة" من كلام الشافعي رحمه الله : أشرت إلى مكانها في " المختصر " وأكملت باقي النص الذي لم يكمله الإمام الماوردي ، والذي أشار إليه أحيانا بقوله :" الفصل " أي أكمل الفصل.

٣ - أشرت إلى أرقام الآيات القرآنية وسورها .

٤ - خرّجت الأحاديث والآثار التي وردت في هذا التراث على نحو ما يلي :

ا - فلما كان الإمام الماوردي كثيرا ما أتى بالأحاديث والآثار روايةً بالمعنى فإتماماً للفائدة أني ذكرت في الهامش الألفاظ التي هي أقرب مما أتى به رحمه الله .

ب - بينت بعض الأحاديث والآثار التي لم أقف عليها .

ج - وأما الحكم على الأحاديث أو الآثار فإني أنقل حكم العلماء عليها صحة أو ضعفا أو غير ذلك، وسكتّ عما سكتوا عنه

٥ - بينت معاني الألفاظ الغريبة التي وردت في هذا التراث

٦ - ترجمت لجميع الأعلام الواردة فيه

٧ - عزوت الأبيات الشعرية إلى قائلها

٨ - عزوت أقوال العلماء أو المذاهب الأخرى التي ذكرها الإمام الماوردي إلى كتبهم المعتمدة ، ولم أتعرض لذكر المذاهب الأخرى التي لم يذكرها الإمام الماوردي إلا قليلا ، وإذا كان عزوه - رحمه الله - إلى المذاهب الأخرى على خلاف ما هم عليه : بينت ذلك .

٩ - لم أرجح أي رأي من الآراء المختلفة التي ذكرها الإمام الماوردي ، لأن الترجيح يحتاج إلى حصر جميع الآراء المختلفة والأدلة التي استدل بها كل فريق لرأيه ، وهذا أمر يطول ويخرج بنا عن منهج التحقيق ، لأن المقصود هو: تحقيق كتاب الحاوي كما وضعه الإمام الماوردي ليخرج إلى عالم المطبوعات صورة صحيحة سليمة من الأخطاء، وليس الغرض مقارنة الآراء والمذاهب وترجيحها كما هو شأن البحوث الأخرى .

هذا ما يسر الله لي في تحقيق هذا التراث العظيم بجهد ضئيل متواضع، في هذا العمل الخيري ، سائلا المولى سبحانه أن يجعله خالصا لوجهه الكريم وراجيا ممن رأى فيه خللا أن يسده وأبصر خطأً أن يصححه .

فإن كنت قد أصبت وأجدتُ وجئت بما هو مطلوب فهذا من الله سبحانه وهو من فضله ، يؤتيه من يشاء، وأشكره على ذلك ، وإن كنت قد قصرت وأخطأت فهذا مني ومن الشيطان، وأستغفر الله العظيم الذي له وحده الكمال دون سواه.

سبحانك اللهم وبحمدك ، أشهد أن لا إله إلا أنت أستغفرك وأتوب إليك ، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمدلله رب العالمين .

كتاب الديات (١)

باب أسنان (٢) الإبل المغلظة والعمد وكيف شبه العمد والخطأ (٣)

قال الشافعي (٤): أخبرنا سفيان بن عيينة (٥) عن (علي بن)(٦) زيد بن جدعان (٧) عن القاسم بن ربيعة (٨) .....

---

(١) الديات : جمع دية ، والهاء عوض من الواو ، تقول: وديت القتيل أديه دية : إذا أعطيت ديته ، وهي المال الذي يعطى وليَّ القتيل بدل نفسه .
(الصحاح ٢٥٢١/٦ الإفصاح ٢٤٤/١ لسان العرب ٣٨٣/١٥ تاج العروس ٣٨٦/١٠ ترتيب القاموس المحيط ٥٩٢/٤ المصباح المنير ٦٥٤/٢)
وشرعا : المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها .
(مغني المحتاج ٥٣/٤ نهاية المحتاج ٢٩٩/٧ قليوبي وعميرة ١٢٩/٤ - إعانة الطالبين ١٢٢/٤)

(٢) أسنان : جمع سن، وقد يعبر بالسن عن العمر . (لسان العرب ٢٢١/١٣ الصحاح ٥/ ٢١٤٠ المصباح المنير ١/ ٢٩١)

(٣) ب : الخطأ - بدون الواو .
وفي المختصر: " وكيف يشبه العمد الخطأ " مختصر المزني ٥ / ١٢٥

(٤) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٥) سفيان بن عيينة : هو أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون الهلالي ولد بالكوفة ونقله أبوه إلى مكة ، كان إماما ثبتا/ حجة/ زاهدا ورعا مجمعا على صحة حديثه وروايته ، يعدّ من حكماء أصحاب الحديث، وحج سبعين مرة ، روى عنه خلق كثير ، منهم شعبة والثوري والشافعي وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه ، توفي سنة ١٩٨ هـ ودفن بالحجون .(تهذيب التهذيب ٤ /١١٧ - النجوم الزاهرة ١٥٨/٢ وفيات الأعيان ٢ /٣٩١)

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) علي بن زيد بن جدعان : علي بن زيد بن عبدالله بن أبي مليكة زهير بن - عبدالله بن جدعان القرشي - أبو الحسن الأعمى البصري، أصله من مكة .
قال ابن سعد: وكان كثير الحديث وفيه ضعف ولا يحتج به . وقال أبو حاتم : ليس بقوي، يكتب حديثه ولا يحتج به . وقال حنبل عن أحمد: ضعيف الحديث . روى له مسلم مقرونا بغيره . توفي سنة ١٢٩ هـ وقيل: سنة ١٣١ هـ
(التاريخ الكبير ٢٧٥/٦ تهذيب التهذيب ٣٢٢/٧ الأعلام ٥ /١٠١)

(٨) القاسم بن ربيعة : هو القاسم بن ربيعة بن جَوْشَن الغَطَفاني الجوشني، روى عن عمر وعبدالرحمن بن عوف وأبي بكرة وابن عمر وغيرهم ، وروى عنه خالد الحذاء وحميد الطويل وعلي بن زيد بن جدعان. قال علي بن المديني وأبو داود: ثقة . وذكره ابن حبان في الثقات . (تهذيب التهذيب ٨ / ٣١٢ التاريخ الكبير ٧ / ١٦١)

عن ابن عمر(١) أن رسول الله(٢) صلى الله عليه وسلم قال: (ألا إن فى قتيل(٣) العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الإبل مغلظة، منها أربعون(٤) خلفة(٥) فى بطونها أولادها)(٦).

قال: وهذا خطأ فى القتل وإن كان عمدا فى الضرب (٧) ١٥/أ

الأصل فى وجوب الدية : الكتاب والسنة .

قال الله تعالى(٨): (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله)(٩) . فنص على دية أجمل بيانها حتى أُخذ من السنة الذى قدمه الشافعى بإسناده عن ابن عمر(١) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:(ألا إن فى قتيل العمد الخطأ(١٠) بالسوط والعصا مائةً من الإبل مغلظة، منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها)(٦).

---

(١) ابن عمر: هو عبدالله بن عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبدالعزى - أبو عبدالرحمن، الصحابى الجليل المشهور، وكان إسلامه مع إسلام أبيه عمر ولم يكن بلغ يومئذ، وهاجر مع أبيه إلى المدينة، وكان كثير الاتباع لآثار رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أنه ينزل منازله ويصلى فى كل مكان صلى فيه، شديد التحرى والاحتياط والتوقى فى فتواه، وتوفى بمكة سنة ٧٤ هـ (طبقات ابن سعد ١٤٢/٤ تهذيب التهذيب ٣٢٨/٥ أسدالغابة ٣٤٠/٣ - الاستيعاب ٣ / ٩٥٠)

(٢) ب : النبى

(٣) ب : قتل

(٤) ب : أربعون منها

(٥) خلفة: الحامل من النوق (الصحاح ١٣٥٥/٤ مختار الصحاح ١٨٦)

(٦) مسند الشافعى بهذااللفظ ٣٤٥ الأم ٦/٦ مسند الإمام أحمد ١٠٣/٢ أبو داود ٢٩٢/١٢ ابن ماجة ٨٧٧/٢ مصنف عبدالرزاق ٢٨٢/٩ الدارقطنى ١٠٥/٣ والنسائى ٣٧/٨ بلفظ:(عن ابن عمر قال: قام رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة على درجةالكعبة فحمد الله وأثنى عليه وقال: الحمدلله الذى صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده، ألا إن قتيل الحمد الخطأ بالسوط والعصا شبهِ العمد فيه مائة من الإبل مغلظة، منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها)

(٧) مختصر المزنى ٥ / ١٢٥

(٨) ب : فأما الكتاب فقوله تعالى

(٩) سورة النساء ٩٢

(١٠) ب : والخطأ

فإذا ثبت وجوب الدية بالكتاب والسنة (١) فالقتل ينقسم ثلاثة أقسام قسم يكون عمدا محضا ، وقسم يكون خطأ محضا ، وقسم يكون عمد الخطأ يأخذ من العمد شَبَهًا ومن الخطأ شبها (٢).

فأما العمد المحض : فهو أن يكون(٣) عامدا في فعله بما يُقتَل مثلُه قاصدا لقتله (٤) وذلك : أن(٥) يضربه بسيف أو ما يقتل مثله من المثقل عامدا في الفعل قاصدا للنفس .

وأما الخطأ المحض : فهو أن لا يعمد الفعل ولا يقصد النفس(٦) وذلك: بأن يرمي هدفا أو صيدا أو يلقي حجرا فيعترضه إنسان فتصيبه الرمية فيموت منها (٧) فيكون مخطئا في الفعل والقصد .

وأما عمد الخطأ : فهو أن يكون(٨) عامدا في الفعل غير قاصد للقتل وذلك: بأن يعمد ضربه بما لا يقتل في الأغلب وإن جاز أن يقتل كالسوط والعصا وما توسط من المثقل الذي يجوز أن يقتل ويجوز أن لا يقتل فيأخذ شبها من العمد ١٥/ ب لعمده للفعل(٩) ويأخذ شبها من الخطأ لعدم قصده للقتل، فسمي عمد الخطأ (١٠) لوجود صفة العمد في الفعل وصفة الخطأ في عدم (١١) القصد، فصار العمد: ما كان عامدا في فعله وقصده . والخطأ : ما كان مخطئا في فعله وقصده (١٢) ..

---

(١) وثبت أيضا بالإجماع نقل ذلك ابن عبدالبر (مغني المحتاج ٤/٥٣ بجيرمي على الخطيب ٤ / ١١٤)

(٢) مغني المحتاج ٤ / ٣ نهاية المحتاج ٧ / ٢٣٥

(٣) ب : يقتل

(٤) ويعرف أيضا بأنه : قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا (مغني المحتاج ٤/٣ قليوبي وعميرة ٤ /٩٦)

(٥) ب : بأن

(٦) ب : في الفعل ولا يقصد للنفس .
ويعرّف أيضا بأنه : أن يقصد الفعل دون الشخص كأن يرمي إلى شيء فيصيب رجلا فيقتله أو لم يقصد أصل الفعل كأن زلق فسقط على غيره فمات .
(بجيرمي على الخطيب ٤ / ١٠٣)

(٧) ب : بها

(٨) ب : بأن يكون - بدون " فهو "
ويعرف أيضا بأنه : أن يقصد الإصابة بما لا يقتل غالبا/ فيموت (المهذب ٢ /١٧٤)

(٩) ب : شبها بالعمد للفعل

(١٠) ب : فسمي عمدا
وسمي أيضا : خطأ عمد، وشبه عمد، وخطأ شبه عمد(مغني المحتاج ٤ / ٤)

(١١) ب : صفة الخطأ في عمد

(١٢) ب : والخطأ ما كان عامدا في فعله خاطئا في قصده

(وعمد الخطأ : ما كان عامدا في فعله خاطئا في قصده)(١).

ووافق أبو حنيفة (٢) على عمد الخطأ (٣). وخالف فيه مالك (٤) وقال: لا أعرف عمد الخطأ، وليس القتل(٥) إلا عمدا أو خطأ وليس بينهما ثالث (٦) — كما قال: لا أعرف الخنثى وما هو إلا ذكر أو أنثى.

استدلالا بالاستحالة لاجتماع الضدين (٧) في حالة، لأن الخطأ ضد العمد فاستحال أن يجتمعا كما استحال أن يكون قائما قاعدا (٨) ومتحركا ساكنا، ونائما مستيقظا.

قال : ولذلك ذكر الله تعالى في كتابه(٩) حكم العمد المحض، وحكم الخطأ المحض، ولم يذكر حكم عمد الخطأ لاستحالتـــه.

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) أبو حنيفة هو: النعمان بن ثابت التيمي الكوفي، مولى لبني تيم الله بن ثعلبة، وقيل: إنه من أبناء فارس، وهو إمام المذهب المشهور، ولد سنة ٨٠ هـ. وأدرك بعض الصحابة،منهم: أنس بن مالك ومعقل بن يسار وعبدالله بن أبي أوفى ولم تثبت روايته عنهم، وكان من أذكياء بني آدم، جمع الفقه والعبادة والورع والسخاء. قال الشافعي : الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة. توفي سنة ١٥٠ هـ. وهي السنة التي ولد فيها الإمام الشافعي. وروى أن المنصور سقاه السم فمات شهيدا . (التاريخ الكبير ٨١/٨ — تهذيب التهذيب ٤٤٩/١٠ تهذيب الأسماء واللغات ٢١٦/٢/٢ شذرات الذهب٢٢٧/١)

(٣) فتح القدير ٢١٠/١٠ بدائع الصنائع ٤٦١٦/١٠ المبسوط ٥٩/٢٦

(٤) مالك هو: أبو عبدالله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر المدني، إمام دار الهجرة، تابعي التابعين، ولد سنة ٩٣هـ. وتوفي سنة ١٧٩ هـ. ودفـــن بالبقيع . (تهذيب التهذيب ٥/١٠ تهذيب الأسماء واللغات ٧٥/٢/٢ — شذرات الذهب ٢٨٩/١)

(٥) ب : للقاتل

(٦) حيث قال الإمام مالك: شبه العمد باطل وإنما هو عمد أو خطأ ولا أعرف شبه العمد. (المدونة الكبرى ٤٣٢/٤ كتاب الكافي ٣٨٢/٢) . وذكر ابن جزي: أن صفة القتل ثلاثة : اثنان متفق عليهما وهما العمد والخطأ، وواحد مختلف فيه وهو شبه العمد. وشبه العمد هو : أن يقصد الضرب ولا يقصد القتل، والمشهور أنه كالعمد، وقيل: كالخطأ، وقيل: تغلظ فيه الديـــة وفاقا للشافعي . (قوانين الأحكام الشرعية ٣٧٣ المنتقى ١٠٠/٧)

(٧) ب : باستحالة الاجتماع في الضدين

(٨) ب : قاعدا قائما

(٩) ب : كتابه العزيز

ودليلنا : السنة المعمول بها ، ثم الإجماع المنعقد بعدها ، ثم الاعتبار (١) الموجب لمقتضاها .

فأما السنة فما قدمه المزني، ورواه الشافعي عن سفيان بن عيينه عن علي بن زيد بن (٢) جدعان عن القاسم بن ربيعة عن ابن عمر(٣) أن رسول الله(٤) صلى الله عليه وسلم قال:(ألا إن في قتيل العمد الخطأ بالسوط والعصا مائةً من الإبل مغلظة منها أربعون خلفة في بطونها أولادها)(٥).

فدل على مالك من ثلاثة أوجه :

أحدها : وصفه(٦) بالعمد الخطأ ، ومالك ينكره (٧) ١/١٦

والثاني : إيجاب الدية ، ومالك يوجب القود .

والثالث : أنه قدر الدية بمائة من الإبل ، ومالك يوجب ما تراضيا به كالأثمان (٨).

فإن قيل : فهذا الحديث لا يصح الاحتجاج به من وجهين :

أحدهما : أن علي بن زيد بن جدعان ضعيف لا يؤخذ بحديثه.

(والثاني)(٩): أن القاسم بن ربيعة لم يلق (١٠) ابن عمر، فكان الحديث منقطعا.

قيل : أما الوجه الأول في ضعف علي بن زيد: فغير مسلّم، بل هو ثقة قد نقل عنه سفيان وغيره (١١).

---

(١) الاعتبار : والمراد به هنا هو الاستدلال العقلي
(٢) ب : عن
(٣) سفيان وعلي والقاسم وابن عمر : سبقت ترجمتهم
(٤) ب : النبي
(٥) سبق تخريجه
(٦) في الأصل : صفته . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٧) في الأصل : ينكرها : والصحيح ما أثبتناه.
(٨) المدونة الكبرى ٤ / ٤٣٢
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : وأما القاسم بن ربيعة فلم يلق
(١١) روى البيهقي عن محمد بن خزيمة أنه قال: حضرت مجلس المزني يوما، فسأله رجل من العراق عن شبه العمد، فقال: إن الله وصف القتل في كتابه بصفتين عمد وخطأ ، فلِمَ قلتم إنه ثلاثة أصناف ؟ فاحتج عليه المزني بما روى أبو داود والنسائي وابن ماجة/وابن حبان عن سفيان بن عيينة عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن عبدالله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ألا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط أو العصا مائة من الإبل مغلظة منها أربعون خلفة في بطونها أولادها) فقال المناظر: أتحتج عليَّ بعليّ بن زيد بن جدعان ؟ فسكت المزني. فقلت لمناظره : قد روى هذا الخبر غير علي بن زيد. فقال: ومن رواه غير عليّ ؟ قلت: رواه ايوب السختياني ...

وأما الوجه الثانى فى انقطاعه : فليس يمتنع أن يكون القاسم بن ربيعة قد لقى ابن عمر، وعلى أنه قد روى من طريق أبى داود (١) عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس (٢) فصار من هذا الوجه متصلا. ويحتمل أن يكون قد رواه عن ابن عمر تارة وعن عقبة بن أوس أخرى (٣) .

.... وخالد الحذاء . قال لى: فمن عقبة بن أوس ؟ فقلت : عقبة بن أوس رجل من أهل البصرة، وقد رواه عنه محمد بن سيرين مع جلالته، فقال للمزنى: أنت تناظر أو هذا ؟ فقال: إذا جاء الحديث فهو يناظر لأنه أعلم بالحديث منى، ثم أتكلم أنا)(السنن الكبرى ٨ / ٤٤)

ورواية أيوب وخالد الحذاء أخرجها البيهقى ٨/٤٥ وأبو داود ١٢/٢٩٢ .
وهذا الحديث أخرجه أيضا البخارى فى التاريخ وساق اختلاف الرواة فيه، والدارقطنى فى سننه وساق أيضا فيه الاختلاف، وقد صححه ابن حبان ٧/٢٤٥.
وقال ابن قطان: هو صحيح ولا يضره الاختلاف. وقال الشوكانى: ولا يخفى أن أحاديث الباب طالحة للاحتجاج بها على إثبات قسم ثالث وهو شبه العمد وإيجاب دية مغلظة على فاعله . (نيل الأوطار ٧/٢٣ تلخيص الحبير ٤/١٥)

(١) أبو داود : هو الإمام الثبت سيد الحفاظ سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن - بشير الأزدى السجستانى، ولد سنة ٢٠٢ هـ. إمام أهل الحديث فى زمانه، روى عنه خلق كثير، منهم الترمذى والنسائى وأبو عوانة . وتوفى بالبصرة سنة ٢٧٥ هـ. ودفن إلى جانب قبر سفيان الثورى . (تهذيب التهذيب ٤/١٦٩ - تذكرة الحفاظ ٢/٥٩١ اللباب ٢/١٠٥ البداية النهاية ١١/٥٤)

(٢) عقبة بن أوس : ويقال: يعقوب بن أوس السدوسى البصرى . قال العجلى: بصرى تابعى ثقة . وقال ابن سعد: كان ثقة قليل الحديث . وذكره ابن حبان فى الثقات . (تهذيب التهذيب ٧ / ٢٣٧)

(٣) ورواية أبى داود حيث قال: حدثنا سليمان بن حرب ومسدد المعنى قالا أخبرنا حماد عن خالد عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس عن عبدالله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم - قال مسدد - : (خطب يوم الفتح بمكة فكبر ثلاثا، ثم قال: لا إله إلا الله وحده صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ... ثم قال: ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل، منها أربعون فى بطونها أولادها) وحاصله أن القاسم بن ربيعة يقول مرة عن عبدالله بن عمرو بن العاص، ومرة عن عبدالله بن عمر. وقد أشار المنذرى إلى وجه الجمع: وقد قيل يحتمل أن يكون القاسم بن ربيعة سمعه من عبدالله بن عمر وعبدالله بن عمرو، فروى عن هذا مرة وعن هذا مرة . وأما رواية خالد عن عبدالله بن عمرو وسمعه من عبدالله - بن عمرو فرواه مرة عن عقبة، ومرة عن عبدالله بن عمرو .
(عون المعبود ١٢ / ٢٩٢ - ٢٩٥)

وأما الإجماع: فهو مروى عن عمر(١) وعثمان(٢) وعلى(٣) وابن مسعود(٤) وزيد بن ثابت(٥) والمغيرة بن شعبة(٦)(رضى الله عنهم)(٧): أنهم اتفقوا على عمد الخطأ - وإن اختلفوا فى بعض أحكامه - ولم (٨) يعرف لهم فى الصحابة مخالف، فصار إجماعا (٩)

---

(١) عمر : هو أمير المؤمنين أبو حفص عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبدالعزى القرشى العدوى، ولد بعد الفيل بثلاث عشر سنة، وأسلم بعد أربعين أو نيف وأربعين بين رجال ونساء، وتوفى سنة ٢٣ هـ (الإصابة ٥١١/٢ أسدالغابة ١٤٥/٤ الاستيعاب ١١٤٤/٣ تهذيب التهذيب ٤٣٨/٧)

(٢) عثمان : هو أمير المؤمنين أبو عبدالله أو أبو عمرو عثمان بن عفان بن أبى العاص القرشى الأموى، ذو النورين، ولد بعد الفيل بست سنين، أسلم قديما، وهاجر إلى الحبشة الهجرتين، وولى الخلافة سنة ٢٤ هـ وتوفى سنة ٣٥ هـ (الإصابة ٤٥٥/٢ الاستيعاب ١٠٢٧/٣ أسد الغابة ٥٨٤/٣ تهذيب التهذيب ١٣٩/٧)

(٣) على : هو أمير المؤمنين أبو الحسن على بن أبى طالب(عبدمناف) بن عبدالمطلب القرشى الهاشمى، ولد قبل البعثة بعشر سنين، وربى بحجر النبى صلى الله عليه وسلم، ولم يفارقه، وهو أول من أسلم بعد خديجة، وولى الخلافة بعد عثمان بن عفان، وتوفى سنة ٤٠ هـ (الإصابة ٥٠١/٢ أسد الغابة ٩١/٤ الاستيعاب ١٠٨٩/٣ تهذيب التهذيب ٣٣٤/٧)

(٤) ابن مسعود : هو أبو عبدالرحمن عبدالله بن مسعود بن غافل الهذلى، أسلم قديما وهو أول من جهر بالقرآن بمكة، وهاجر الهجرتين وصلى القبلتين، صاحب نعل النبى صلى الله عليه وسلم، وهو الذى أجهز على أبى جهل، وشهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجنة، وتوفى سنة ٣٢ هـ (الإصابة ٢٦٠/٢ أسد الغابة ٣٨٤/٣ الاستيعاب ٩٨٧/٣ تهذيب التهذيب ٢٧/٦)

(٥) زيد بن ثابت : هو زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد الأنصارى الخزرجى - أبو سعيد، وقيل: أبو ثابت، من كُتّاب الوحى وهو الذى جمع القرآن فى عهد أبى بكر، وكان أحد أصحاب الفتوى وهم ستة: عمر وعلى وابن مسعود وأبىّ وأبو موسى وزيد بن ثابت، وهو عالم بالفرائض وقال عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أفرضكم زيد". وتوفى سنة ٤٥ هـ (الإصابة ٥٤٣/١ أسد الغابة ٢٧٨/٢ الاستيعاب ٥٣٧/٢ تهذيب التهذيب ٣٩٩/٣)

(٦) المغيرة بن شعبة : هو المغيرة بن شعبة بن أبى عامر - أبو عبدالله، وقيل: أبو عيسى، أسلم عام الخندق، وشهد الحديبية واليمامة وفتوح الشام والعراق، وولى الكوفة، وتوفى بها سنة ٥٠ هـ (الإصابة ٤٣٢/٣ أسدالغابة ٢٤٧/٥)

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) ب : وليس

(٩) انظر : السنن الكبرى ٦٩/٨ مصنف ابن أبى شيبة ١٣٦/٩ مصنف عبدالرزاق ٢٨٣/٩ وأما اختلافهم فى بعض أحكامه فقد ذهب بعضهم إلى أن دية شبه العمد ٣٠ حقة و ٣٠ جذعة و٤٠ خلفة وهو قول عمر وعلى وزيد وأبى موسى والمغيرة، وذهب بعضهم إلى أنها ٣٠ حقة و٣٠ بنات لبون و٤٠ خلفة وهو قول عثمان وقول لزيد وذهب بعضهم إلى أنها ٣٣ حقة و٣٣ جذعة و٣٤ خلفة وهو قول لعلى، وذهب بعضهم إلى أنها ٢٥حقة و٢٥جذعة و٢٥بنات لبون و٢٥بنات مخاض وهو قول ابن مسعود رضى الله عنهم.

وأما الاعتبار: فهو أن العمد المحض لما جمع بين صفتين من اعتماد الفعل (١) وقصدِ النفس، وسَلَبَ الخطأُ المحض الصفتين: وجب أن يكون ما وجد(٢) فيه إحدى الصفتين - وهو اعتماد الفعل، وسَلَبَ الأخرى (٣) وهو قصد للنفس: أن يجرى عليه حكمُ العمد من وجه وهو تغليظ الدية لاعتماد الفعل، وحكمُ الخطأ من وجه وهو سقوط القود لأنه خاطىء فى النفس فصار من هذا الوجه عمد الخطأ، ولا - ١٦/ ب يكون ذلك جمعا بين ضدين ممتنعين لأنه ليس يجمع بينهما (٤) فى حكم واحد - فيمتنعان ٠

فصل

فإذا تقرر ثبوت (حكم)(٥) العمد الخطأ فالدية تنقسم ثلاثة أقسام اعتبارا بأقسام القتل :

أحدها : دية العمد المحض، وهى مختصة بثلاثة أحكام :

أحدها : تغليظها على ما سنذكره

والثانى : تعجليلها

والثالث : وجوبها فى مال الجانى (٦) .

والقسم الثانى : دية الخطأ وهى مختصة بثلاثة أحكام تخالف تلك الأحكام :

أحدها : أن تكون مخففة (٧)

والثانى : أن تكون مؤجلة (٨)

والثالث : أن تكون على العاقلة (٩)

---

(١) ب : صنفين اعتماد الفعل
(٢) ب : وجدت
(٣) ب : للأخرى
(٤) ب : ليس بينهما يجمع
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) مغنى المحتاج ٥٣/٤ بجيرمى على الخطيب ١١٥/٤
(٧) وهى أن تكون مخمسة : عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون ٠
(٨) ب : حكومة ٠
والتأجيل هنا هو: أن يكون فى ثلاث سنين
(٩) العاقلة : عصبة الجانى إلا الأصل والفرع٠ قال الشافعى: ولا أعلم مخالفا أن العاقلة:العصبة وهم القرابة من قبل الأب (مغنى المحتاج ٩٥/٤)

والقسم الثالث : دية (العمد)(١) الخطأ ، وهى مختصة بثلاثة أحكام :

أحدها : مأخوذ من أحكام العمد المحض وهو تغليظها ٠

والثانى والثالث : مأخوذان من أحكام الخطأ المحض ، وهو تأجيلها ووجوبها على العاقلة (٢) ٠

مسـألـة

قال المزنى : واحتج ـ يعنى الشافعى(٣) ـ بأن عمر بن الخطاب ـ وعطاء(٤) قالا فى تغليظ الإبل: أربعون خلفة ، وثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة (٥)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : والثانى وذلك مأخوذ من أحكام عمر بن الخطاب رضى الله عنه ـ تأجيلها ووجوبها على العاقلة ٠(مغنى المحتاج ٥٥/٤ نهاية المحتاج ٣٠١/٧)

(٣) ب : قال الشافعى رضى الله عنه ، واحتج الشافعى ٠

(٤) عطاء: هو عطاء بن أبى رباح أسلم القرشى الفهرى، ولد بالجند باليمن سنة ٢٧ هـ فى خلافة عثمان بن عفان رضى الله عنه ، ونشأ بمكة ، وهو من تلامذة ابن عباس رضى الله عنهما ، ومن كبار التابعين، ومفتى مكة ، اتفقوا على توثيقه وجلالته وإمامته ، وتوفى بمكة سنة ١١٤ هـ٠(تهذيب التهذيب١٩٩/٧ تهذيب الأسماء واللغات ٣٣٣/١/١ الأعلام ٢٩/٥)

(٥) يحسن بنا أن نذكر هنا بعضا من أسنان الإبل :

١ ـ السَّليل : ولد الناقة ساعة تضعه قبل أن يُعلَم أذكرٌ أم أنثى.

٢ ـ السَّقْب : ولد الناقة ساعة تضعه إن كان ذكرا

٣ ـ الطِفْل : ولد الناقة ساعة تضعه إلى أن يمشى

٤ ـ الراشح : ولد الناقة إذا قوى ومشى

٥ ـ الفصيل : ولد الناقة إذا فُصل عن أمه

٦ ـ المخاض (ابن المخاض): هو الفصيل إذا لقحت أمه ٠ وقيل: هو ما دخل فى الثانية وإن لم تكن أمه حاملا ٠ والأنثى: بنت مخاض٠ والجمع: بنات مخاض للذكور والإناث

٧ ـ اللبون (ابن لبون): هو ولد الناقة إذا استكمل السنة الثانيـة ودخل فى الثالثة ، لأن أمه ولدت غيره فصار لها لبن، والأنثى: بنت لبون٠ والجمع: بنات لبون للذكوروالإناث

٨ ـ الحِقّ : الذى فصل أخوه ، وذلك لاستكمال ثلاث ودخول الرابعة ٠ وقيل: الذى استحق أن يركب ويُحمَل عليه أو استحق الضِراب٠ والجمع: أحُقّ وحِقاق٠ والأنثى: حِقّ وحِقة ٠ والجمع: حِقَق وحِقاق٠

٩ ـ الجَذَع : الذى أتت عليه الخامسة ٠ والجمع: جِذاع وأجذاع وجُذْعان وهى جَذَعـة ٠

قال: والخلفة: الحامل، وقل ما تحمل(١) إلا ثنيــــةفصاعدا .

تغليظ الدية فى الإبل:يكون بزيادة السن والصفة مع اتفاق القدر، وتغليظها فى الدراهم والدنانير: يكون بزيادة العين(٢) مع اتفاق الصفة (٣).

فأما الدية من الإبل: فهى(٤) مائة بعير لا يختلف قدرها بالتغليظ ـ والتخفيف .

....

١٠ ـ البعير : الجذع أو الجمل البازل، للذكر والأنثى، والجمع: أبعرة وبُعْران وأباعر وأباعير.

١١ ـ الثَّنِىّ : البعير إذا ألقى ثَنِيَّتَه، وذلك فى السنة السادسة . وهى ثنية، والجمع: ثُنْىً

١٢ ـ الرَّباع : الذى ألقى رَباعيته، وذلك فى السابعة، وقد أربع.

١٣ ـ الجَمَل : ولد الناقة إذا أربع أو أجذع أو بزل أو أثنى للذكـــر وشذ للأنثى.

١٤ ـ الناقة : الأنثى من الإبل. وقيل: لا تسمى ناقة حتى تجذع.

١٥ ـ السَّدَس والسَّدِيس : الجمل الذى بلغ الثامنة، وذلك إذا ألقى السـن التى بعد الرباعية، وكذلك الناقة.

١٦ ـ البازِل : الجمل إذا بلغ التاسعة. بزل البعير يَبزُل بُزْلا وبُزُولا: فطر نابه بدخوله فى التاسعة، فهو وهى: بازل وبُزُول والجمع: بوازل وبُزّل. وأصل البزول: الشق. يقال: تبزّل جلد فلان إذا تشقق. ويقال: إذا بزل نابه فطر نابه. والبازل: السن تطلع فى وقت البزول. وقيل: ليس بعده ـ سن تسمى، ويقال: بازل عام، وبازل عامين، وكذلك ما زاد.

١٧ ـ الناب : الناقة فى أول البزول، ولا يقال للذكر: ناب. وقيل: الناب والنَّيُوب: الناقة المُسِنّة. والجمع: أنياب ونُيوب ونِيْب.

١٨ ـ المُخلِف : الذى أتى عليه عام بعد البزول، وهى مخلِف، وليس له اسم فى سنه بعد الإخلاف ولكن يقال: مخلف عام وعامين، وكذلك ما زاد. (الإفصاح ٧٢٠/٢ المخصص ٢١/٧/٢)

(١) ب : وقيل لم تحمل

(٢) ب : القدر

(٣) هذا جريا على القول الجديد، فإن الإبل تقوّم بقيمتها وقت وجوب تسليمها بنقد بلده الغالب بالغة ما بلغت، لأنها بدل متلف، فيرجع إلى قيمتها عند إعواز أصله، وأما على القول القديم فلا تغليظ فيها لأنها تقدر بألف دينار أو اثنى عشر ألف درهم . (المهذب ١٩٧/٢ نهاية المحتاج ٣٠٣/٧ بجيرمى على الخطيب ١١٦/٤)

(٤) ب : فتكون

واختلف فى تغليظها بالسن والصفة : ١٧/أ

فذهب الشافعى إلى أنها (أثلاث)(١) : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة .

والخلفات : الحوامل التى فى بطونها أولادها وقل ما (تحمل)(١) إلا ثنيـــة .

وهو فى الصحابة قول عمر (٢) وعثمان(٣) وعلى(٤) وزيد(٥) وابن عباس(٦) والمغيرة (٧) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
أثلاث : معناه جعلها ثلاثة أقسام وإن كان بعضها أزيد من بعض .

(٢) أثر عمر أنه قال: (الدية المغلظة : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وهى شبه عمد) السنن الكبرى ٦٩/٨ أبو داود ٢٩٥/١٢ مصنف عبدالرزاق ٢٨٣/٩ .

(٣) أثر عثمان : عن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت :(فى المغلظة أربعون - جذعة خلفة ، وثلاثون حقة ، وثلاثون بنات لبون، وفى الخطأ : ثلاثون حقـــة وثلاثون بنات لبون، وعشرون بنو لبون ذكور، وعشرون بنات مخاض) أبو داود ٢٩٧/١٢/موسوعة فقه عثمان ١٢٧

(٤) أثر على : عن على قال: (فى شبه العمد أثلاث : ثلاث وثلاثون حقة ، وثلاث وثلاثون جذعة ، وأربع وثلاثون ثنية إلى بازل عامها ، كلها خلفة) أبو داود ١٢ / ٢٩٦ مصنف عبدالرزاق ٢٨٤/٩ مصنف ابن أبى شيبة ١٣٦/٩.

(٥) أثر زيد : سبق ذكره مع أثر عثمان . وانظر مصنف ابن أبى شيبة ١٣٧/٩

(٦) ابن عباس هو: عبدالله بن العباس بن عبدالمطلب القرشى الهاشمى - أبو العباس ، ابن عم الرسول صلى الله عليه وسلم، ولد قبل الهجرة بثلاث - سنين، حَبْر هذه الأمة ، وترجمان القرآن، دعا له الرسول صلى الله عليه وسلم قائلا : (اللهم فَقِّهه فى الدين وعلمه التأويل) وتوفى بالطائف سنة ٦٨ هـ. فى أيام ابن الزبير رضى الله عنهما . (تهذيب التهذيب ٢٧٦/٥ الإصابة ٣٢٢/٢ أسد الغابة ٢٩٠/٣ الاستيعاب ٩٣٣/٣)
وانظر رأيه فى البحر الزخار ٢٧٤/٦ ونيل الأوطار ٩٠/٧ نصب الراية ٣٦١/٤

(٧) المغيرة بن شعبة : سبقت ترجمته
وأثره عن الشعبى قال: كان أبو موسى والمغيرة بن شعبة يقولان: (فـــى المغلظة من الدية ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة) مصنف ابن أبى شيبة ١٣٧/٩ .

وفى التابعين قول عطاء (١) ومجاهد (٢) وسعيد بن المسيب (٣) ـ والقاسم بن محمد (٤) وعروة بن الزبير (٥) ·

وفى الفقهاء (قول)(٦) مالك، وربيعة بن (أبى) (٧) (٨) ...

---

(١) عطاء : سبقت ترجمته

(٢) مجاهد : هو الإمام أبو الحجاج مجاهد بن جبر المخزومى ـ مولى السائب بن أبى السائب، تابعى، متفق علىّ عدالته وثقته، وكان أعلمهم بالتفسير، قال ابن سعد: كان ثقة فقيها عالما كثير الحديث، توفى بمكة وهو ساجد سنة ١٠١ هـ· (تهذيب التهذيب ٤٢/١٠ تذكرة الحفاظ ٩٢/١ شذرات الذهب ١٢٥/١)

(٣) سعيد بن المسيب : هو سعيد بن المسيَّب (بفتح الياء وكسرها ، والفتح هو ـ المشهور ، وحكى عنه أنه كان يكرهه) بن حزن بن أبى وهب القرشى المخزومى ـ أبو محمد المدنى، ولد سنة ١٥ هـ· لسنتين مضتا من خلافة عمر رضى الله عنه ، ورأى وكان صغيرا ، إمام التابعين وأفقههم ، أحد الفقهاء السبعة ـ بالمدينة ، وكان يسمى " راوية عمر " وهو أحفظ الناس لأحكامه وأقضيته وأعلم الناس بحديث أبى هريرة ، وكان زوج بنت أبى هريرة ، توفى سنة ٩٣ هـ· أو ٩٤ هـ· فى خلافة الوليد، ويقال لهذه السنة (٩٤ هـ·) سنة الفقهاء ـ لكثرة من مات فيها من الفقهاء ·(تهذيب التهذيب ٨٤/٤ حلية الأوليا ء ١٦١/٢ وفيات الأعيان ١١٧/٢)

(٤) القاسم بن محمد: هو القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق التيمى المدنى أبو محمد، ويقال: أبو عبدالرحمن، من كبار التابعين ، كان ثقة رفيعا عالما فقيها ورعا كثير الحديث ، أحد الفقهاء السبعة بالمدينة، توفى بعد عمر بن عبدالعزيز سنة ١٠١ هـ· وقيل: ١٠٧ هـ· وقيل غير ذلك · (تهذيب التهذيب ٣٣٣/٨ حلية الأولياء ١٨٣/٢ شذرات الذهب ١٣٥/١)

(٥) عروة بن الزبير : هو عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد القرشى الأسدى ـ أبو عبدالله المدنى، ولد فى آخر خلافة عمر سنة ٢٢ هـ· وقيل: ٢٣ هـ· وأمه أسماء بنت أبى بكر الصديق، أحد التابعين الأعلام الثقات، وأحد الفقهاء السبعة ، كان ثقة كثيرالحديث فقيها عالما مأمونا ، توفى بالمدينة سنة ٩٤ هـ· (حلية الأولياء ١٧٦/٢ تهذيب التهذيب ١٨٠/٧ تهذيب الأسماء واللغات ٣٣١/١/١ شذرات الذهب ١٠٣/١)
وانظر رأى هؤلاء الأئمة فى :المغنى ٣٧٣/٨ البحر الزخار ٢٧٤/٦ ـ مصنف عبدالرزاق ٢٨٤/٩

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٧) والمشهور عن الإمام مالك : أن دية العمد مربعة كقول أبى حنيفة ، وأما المثلثة ففى مسألة قتل الأب ولده عمدا عدوانا لم يقتل به بأن يقصد قتله ولم يفعل به ما هو صريح فى القتل ـ كإضجاعه وذبحه ـ أو يقتل به وعفى عنه على الدية · (المنتقى ٧٠/٧ شرح منح الجليل ٣٩٤/٤ الخرشى ٣٠/٨ شرح الدردير ٢٣٧/٤)

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل

عبدالرحمن (١) وأهل الحرمين (٢) ومحمد بن الحسن (٣)

وقال أبو حنيفة : تغليظها أن تكون أرباعا (٤) خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة (٥) ولم يوجب الخلفات، فخالف في السن والصفة . وبه قال سفيان الثوري (٦) وأبو يوسف(٧)

---

(١) ربيعة بن أبي عبدالرحمن : هو ربيعة بن أبي عبدالرحمن فروخ التيمي - أبو عثمان المدني الفقيه المعروف بربيعة الرأي ، صاحب الفتوى بالمدينة، أدرك بعض الصحابة والأكابر من التابعين، وبه تفقه الإمام مالك ، وعنه السفيانان والأوزاعي، وتوفي بالمدينة سنة ١٣٦ هـ (تهذيب التهذيب٣/٢٥٨ الكاشف ١/٢٣٨ الجرح والتعديل ٣/٤٧٥) . وحكى ابن قدامة أن رأيه في التغليظ يكون بالأرباع . (المغني ٨/٣٧٣)

(٢) أهل الحرمين : هم أهل مكة والمدينة .

(٣) محمد بن الحسن : هو أبو عبدالله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني الكوفي ، ولد بواسط سنة ١٣٢ هـ ونشأ بالكوفة ، صاحب أبي حنيفة ، كان إماما فقيها محدثا مجتهدا ذكيا ، روى عن سفيان الثوري والأوزاعي ومالك وروى عنه الشافعي وغيره ، مات هو والكسائي في يوم واحد سنة ١٨٩ هـ (النجوم الزاهرة ٢/١٣٠ البداية والنهاية ١٠/٢٠٢ . وانظر رأيه في - تحفة الفقهاء ٣/١٥٧ أعلاء السنن ١٨/١٤٢ أحكام القرآن للجصاص ٣/٢٠٧

(٤) ب : أرباعها .

أي جعلها أربعة أقسام .

(٥) فتح القدير ١٠/٢٧٢ بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٣ البحر الرائق ٨/٣٧٣

(٦) سفيان الثوري : هو سفيان بن سعيد بن مسروق بن حبيب الثوري- أبو عبدالله الكوفي،ولد بالكوفة سنة ٩٧ هـ ونشأ فيها ، كان إماما من أئمة المسلمين وعلما من أعلام الدين مجمعا على إمامته ، أمير المؤمنين في الحديث، توفي بالبصرة سنة ١٦١ هـ (حلية الأولياء ٦/٣٥٦ تهذيب التهذيب ٤/١١١ وفيات الأعيان ٢/١٢٧ الأعلام ٣/١٥٨)

وحكى الجصاص في أحكام القرآن أن رأيه في التغليظ يكون بالأثلاث ٣/٢٠٧

(٧) أبو يوسف : هو أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي ولد بالكوفة سنة ١١٣ هـ صاحب أبي حنيفة ، أول من لقب بقاضي القضاة ، تفقه على الإمام أبي حنيفة ، وروى عنه محمد بن الحسن الشيباني وأحمد بن حنبل ويحى بن معين وغيرهم، توفي سنة ١٨٢ هـ (شذرات الذهب ١/٢٩٨ تاريخ بغداد ١٤/٢٤٢ الأعلام ٩/٢٥٢) وانظر رأيه في فتح القدير ١٠/٢٧٢ بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٤ تحفة الفقهاء ٣/١٥٧)

استدلالا بأن بدل النفس لا يستحق فيه الحوامل كالخطأ ،ولأن (١) الحوامل لا تستحق فى الزكاة فلم تستحق فى الدية (٢) كالزائد على الثنايا ، ولأن الحمل صفة مجهولة فلم يستحق ثبوتها فى الذمة كالمعسر .

ودليلنا قول النبى صلى الله عليه وسلم : (ألا إن فى قتيل العمد _ الخطأ بالسوط والعصا مائةً من الإبل مغلظة ، منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها)(٣) . وقد روى أنه قال (٤) على درج الكعبة ليعمّ بيانه (٥) فلم يجز خلافه ولا دفعه بالتأوّل (٦)

فإن قيل: فإذا عولتم (٧) على هذا النص فى الخلفات الأربعين فبأى(٨) دليل أوجبتم ثلاثين حقة وثلاثين جذعة ؟

قيل : لأمرين : ١٧/ ب

أحدهما : قول عمر ومن تابعه من الصحابة والتابعين

والثانى : أنه لما نص على الخلفات لتغليظها : علم أن الباقى دونها ، ودون الثنايا هى : الجذاع،ودون الجذاع: الحقاق، فلم يقتصر بالباقى على سن واحدة ،

---

(١) ب : ولأن

(٢) وقالوا : إن الديات تعتبر بالصدقات، والشرع نهى عن أخذ الحوامل فى الصدقات لأنها كرائم أموال الناس ، فكذلك الديات. (المبسوط ٧٧/٢٦)

(٣) الحديث سبق تخريجه

(٤) ب : وقدر مائة قاله على درج الكعبة

(٥) فى الأصل : ليعمر بنيانه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب وهذه الرواية ثابتة عند النسائى ٣٧/٨ وابن ماجة ٨٧٨/٢ والدارقطنى١٠٥/٣ بلفظ:(عن ابن عمر قال: قام النبى صلى الله عليه وسلم على درج الكعبة يوم الفتح فقال: الحمدلله الذى صدقنا وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب _ وحده ، ألا إن فى قتيل العمد الخطأ بالسوط أو العصا ، مائة من الإبل _ مغلظة ، منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها)

(٦) ب : بالتأويل

التأويل: تفسير ما يؤول إليه بشىء، وقد أولته وتأولته تأولا بمعنى . (الصحاح ٤ / ١٦٢٧)

(٧) عولتم : عول عليه تعويلا : أدل عليه دالة وحمل عليه ، يقال: عوّل علىّ بما شئت : أى إستعن بى . (الصحاح ١٧٧٦/٥ مختار الصحاح ٤٦٣)

(٨) ب : فأى

لأنه خلاف للإجماع (١) فجعلناه من سِنَّيْن متواليين (٢) فلذلك أوجبنا (ثلاثين جذعة) (٣) وثلاثين حقة، على أنه قد روى محمد بن راشد (٤) عن سليمان بن موسى (٥) عن عمرو بن شعيب (٦) عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من قتل متعمداً دُفع إلى ولي (٧) المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية، وهى: ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة وما صولحوا عليه فهو لهم)(٨)

---

(١) لأنهم أجمعوا على هذه الأسنان الثلاثة وعدم الاكتفاء بسن واحدة، وقد روى عن عمر رضى الله عنه أنه أخذ من قتادة المُدْلِجى دية ابنه حين حذفه ـ بالسيف ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة، وهذه قصة اشتهرت فلم تنكر، فكانت إجماعاً، ولأن ما أوجب التغليظ أوجبه فى الأسنان دون القدر. (انظر المغنى ٣٨٠/٨)

(٢) وهما الحقة والجذعة

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) محمد بن راشد : هو محمد بن راشد المكحولى المخزوعى الدمشقى ـ أبو عبدالله، ويقال: أبو يحى، سكن البصرة، وثقه أحمد بن حنبل، وعن ابن معين: ثقة صدوق. وقال ابن حبان: "كان من أهل الورع والنسك، ولم يكن الحديث من صنعته وكثير المناكير فى روايته فاستحق الترك" وتوفى بعد سنة ١٦٠ هـ. (تهذيب التهذيب ١٥٨/٩ الكامل ٢٢٠٧/٦ الجرح والتعديل ٢٥٣/٧)

(٥) سليمان بن موسى : هو سليمان بن موسى بن الأشدق، مولاهم أبو أيوب، ـ فقيه أهل الشام فى زمانه. قال أبو حاتم: محله الصدق، فى حديثه بعض الاضطراب. قال البخارى: عنده مناكير. وقال النسائى: أحد الفقهاء وليس بالقوى فى الحديث . توفى سنة ١١٥ هـ. وقيل: سنة ١١٩ هـ. (تهذيب التهذيب ٢٢٩/٤ الجرح والتعديل ٤١/٤ الكامل ١١١٣/٣)

(٦) عمرو بن شعيب : هو عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص ـ أبو إبراهيم المدنى، تابعى، كان يسكن مكة، وثقه يحى بن معين وإسحاق بن راهويه، وهو حسن الحديث. وقال ابن معين: ليس بذاك وهو ثقة فى نفسه إنما بلى بكتاب أبيه عن جده. واختلف فى الاحتجاج بروايته: فإن أراد بجده الأدنى ـ وهو محمد تابعى ـ: فهو مرسل لا يحتج به. وإن أراد بجده الأعلى ـ وهو عبدالله صحابى ـ: كان متصلاً احتج به، وإذا أطلق ولم يبين: احتمل الأمرين: فلا يحتج به . وقد ثبت سماع شعيب من محمد ومن عبدالله، هذا هو الصواب الذى قاله المحققون والجماهير، وهذا الإسناد ـ صحيح لثبوت لقاء شعيب لجده عبدالله بن عمرو بن العاص، ولأن أكثر أحاديث هذا الإسناد أوكلها كان عبدالله قد كتبها فى الصادقة وتداولها بنوه ـ بالنقل والحفظ والدرس . وتوفى بالطائف سنة ١١٨ هـ. (شذرات الذهب ١٥٥/١ ميزان الاعتدال ٢٦٣/٣ الجرح والتعديل ٢٣٨/٦ الكاشف ٣٣٢/٢ المجموع ١١٠/١)

(٧) ب : أولياء

(٨) مسند الإمام أحمد ١٨٣/٢ مصنف عبدالرزاق ٢٧٢/٩ ابن ماجة ٨٧٧/٢ الترمذى ٦٤٦/٤ بلفظ: (من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا ...

ولأنه لما كان تغليظ الدية ضد تخفيفها اقتضى أن يكون أدنى ما فى المغلظة من الأسنان (١) : هو أعلى أسنان المخففة لأجل العلتين (٢) فوجب أن(٣) يكون المستحق فيها الجذاع والحقاق دون بنات لبون وبنات مخاض (٤)

وهذا يمنع (٥) من قياسهم على الخطأ ، ويمنع(من)(٦) قياسهم على الزكاة(أنه)(٧) لما وجب فى الدية الثنايا (٨) وإن لم تجب فى الزكاة : جاز أن تجب فيها الحوامل التى لا تجب فى الزكاة .

وما ذكروه من الجهل بالحمل: فغير صحيح، لأن للحمل أمارات (٩) تدل عليه، وله أحكام تتوجه إليه، ولا يمتنع أن يثبت فى الذمة منها ما (١٠) يثبت فيها من غير الدية كما ثبت (١١) فيها الجذاع والثنايا كالمطلقة/(٧) نحت ولا صفة . (من غير)

... وإن شاءوا أخذوا الدية وهى ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وما صالحوا عليه فهو لهم) وقال: حديث حسن غريب .

(١) وهى الحقة والجذعة

(٢) ب : من الأسنان المخففة لأجل الثلاثين.
قوله " لأجل العلتين " : أى لأجل الخطأ يخفف ولأجل العمد يغلظ .

(٣) فى الأصل : بأن . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٤) ب : بنات اللبون وبنات المخاض

(٥) ب : يمتنع

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) وهى الخلفة

(٩) أمارات : جمع أمارة وهى العلامة (الصحاح ٥٨٤/٢)

(١٠) ب : ولا يمنع أن يثبت فى الذمة من الدية مما ثبت فيها

(١١) ب : يثبت

انظر المهذب ١٩٦/٢ مغنى المحتاج ٥٣/٤ نهاية المحتاج ٢٩٩/٧ قليوبى وعميرة ١٢٩/٤ .

فصل

فإذا ثبت تغليظها فى (١) الإبل بما وصفنا فقد اختلف قول الشافعى ١٨/١
هل يعتبر فى الحوامل السن أم لا ؟ على قولين :
أحدهما : أنه لا يعتبر فيها السن، وأىّ ناقة حملت من ثنية أو ما دونها (٢):
لزم أخذها فى تغليظ الدية ، لقوله صلى الله عليه وسلم : (منها أربعون خلفة
فى بطونها أولادها)(٣)
والقول الثانى : أنه (٤) يعتبر فيها السن: أن تكون ثنية فما فوقها (٥) ولا
يقبل ما دون هذا السن من الحوامل (٦) لرواية عقبة بن أوس (٧) أن النبى صلى
الله عليه وسلم قال: (منها أربعون (خلفة)(٨) ، فى بطونها أولادها ما بين
الثنية إلى بازل عامها)(٩)
فأما تغليظها فى الذهب والورق فيكون بزيادة ثلثها على ما سنذكره .

---

(١) ب : من
(٢) وهى الجذعة
(٣) الحديث سبق تخريجه (ص ٢٧)
(٤) ب : أنها
(٥) وهى الرباعية
(٦) انظر : المهذب ١٩٧/٢ قليوبى وعميرة ١٣١/٤ المجموع ٤٠٧/١٧
(٧) عقبة بن أوس : سبقت ترجمته
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) الحديث أخرجه النسائى ٣٦/٨ بلفظ:(ألا وإن قتيل الخطأ شبهِ العمد بالسوط والعصا والحجر مائة من الإبل ، فيها أربعون ثنية إلى بازل عامها ، كلهن خلفة) والبخارى فى التاريخ الكبير ٣٩٢/٨ وله شاهد وهو حديث ابن عمر رضى الله عنهما عند النسائى ٣٧/٨ وابن ماجة ٨٧٨/٢ والدارقطنى ١٠٥/٣ وانظر جامع الأصول ٤١٢/٤ ونيل الأوطار ٨٤/٧

فـــصـــل

وإذ قد تقدّر صفة الدية المغلظة فهى تتغلظ فى العمد المحض إذا سقط فيه القود ، تكون فى مال الجانى حالّة . وتتغلظ فى عمد الخطأ تكون على العاقلة مؤجلة ، ولا يجب فيه القود .

وأوجب مالك فيه القود (١) . وجعلها ابن شبرمة (٢) فى مال الجانى دون عاقلته (٣)

والدليل عليها ما رواه عمرو بن دينار (٤) عن طاوس (٥) عن ابن عباس (٦) أن رسول الله (٧) صلى الله عليه وسلم قال: (من قتل فى عِمِّيَّا (٨) رميا بحجر أو ضربا بعصا (٩) أو بسوط: فعليه عقل الخطأ ، ومن قتل اعتباطا (١٠) فهو قود، لا يحال بينه وبين قاتله، ......

---

(١) لأن عمد الخطأ لا وجود له عند مالك. وقد سبق بيان ذلك ص ٢٩

(٢) ابن شبرمة : هو أبو عبدالله بن شبرمة بن حسان بن المنذر الضبى القاضى الفقيه، ولد سنة ٧٢ هـ. كان حافظا ثبتا حجة . قال ابن سعد: كان شاعرا ـ فقيها ثقة قليل الحديث. روى عن أنس والنخعى ونافع وابن سيرين وغيرهم وعنه ابن المبارك والسفيانان وجماعة ، وتوفى سنة ١٤٤ هـ.(شذرات الذهب ١ /٢١٥ تهذيب التهذيب ٥/٢٥٠ ميزان الاعتدال ٢/٤٣٨)

(٣) انظر أحكام القرآن للجصاص ٣/٢٠٠

(٤) عمرو بن دينار : هو عمرو بن دينار المكى ـ أبو محمد الأثرم الجمحى أحد الأعلام ، كان ثقة ثبتا كثير الحديث صدوقا عالما ، وكان مفتى مكة فى زمانه ، روى عن ابن عباس وابن الزبير وأبى هريرة وطاوس وغيرهم ، وعنه قتادة ومالك والحمادان والسفيانان وغيرهم ، مات سنة ١٢٥ هـ أو ١٢٦ هـ. (تهذيب التهذيب ٢٨/٨ الجرح والتعديل ٢٣١/٦ ميزان الاعتدال ٢٦٠/٣)

(٥) طاوس : هو طاوس بن كيسان اليمانى ـ أبو عبدالرحمن الحميرى الجندى، كان من عُبّاد أهل اليمن، ومن سادات التابعين، اتفقوا على جلالته وفضيلته ووفور علمه وصلاحه وحفظه وثبته ، مات بمكة سنة ١٠٦ هـ. (تهذيب التهذيب ٨/ التاريخ الكبير ٣٦٥/٤ تهذيب الأسماء واللغات ٢٥١/١/١ صفة الصفوة ٢٨٤/٢)

(٦) ابن عباس : سبقت ترجمته

(٧) ب : النبى

(٨) عميا : (بالكسر والتشديد فِعِّيلَى) من العمى. والمعنى: أن يوجد بينهم قتيل يُعمَى أمره ولا يتبين قاتله .(لسان العرب ٨٩٢/٢ النهاية لابن الأثير ٣٠٥/٣ جامع الأصول ٤١٤/٤)

(٩) ب : بالعصا

(١٠) اعتباطا : من" اعتبط مؤمنا " أى قتله بلا جناية كانت منه ولا جريرة توجب قتله ، وكل من مات بغير علة فقد اعتبط(لسان العرب ٦٧٠/٢ النهاية لابن الأثير ١٧٢/٣) قال الخطابى: اعتبط قتله :أى قتله ظلما لا عن قصاص .
(معالم السنن ٤٦٤/٤)

فمن حال (١) بينه وبين قاتله فعليه لعنة (٢) الله والملائكة والناس أجمعين، ١٨/ ب لا يقبل منه صرف (٣) ولا عدل)(٤).

وروى سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب (٥) عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (عقل شبه العمد مغلظ مثل العمد ولا يقتل صاحبه)(٦) ذكرهما الدارقطني (٧) في سننه. فسقط بهما قول مالك وابن شبرمة (٨)

---

(١) أي صار حائلا ومانعا من الاقتصاص (عون المعبود ٢٨٢/١٢)

(٢) لعنة : أصل اللعن: الطرد والإبعاد من الله، ومن الخلق: السب والدعاء (النهاية لابن الأثير ٢٥٥/٤)

(٣) صرف وعدل : اختلف في تفسيرهما :
فعند الجمهور : الصرف: الفريضة، والعدل: النافلة
وقال الحسن البصري : الصرف: النافلة، والعدل: الفريضة
وقال الأصمعي : الصرف: التوبة، والعدل: الفدية
وقال القاضي عياض : لا تقبل فريضته ولا نافلته قبول رضا وإن قبلت قبول جزاء (فتح الباري ٨٦/٤ صحيح مسلم بشرح النووي ١٤١/٩)

(٤) ب : بزيادة قوله" شبه العمد مغلظ مثل العمد ولا يقتل صاحبه، ذكره الدارقطني في سننه فسقط بهما قول مالك وابن شبرمة، وسقط منه إسناد هذا الحديث "
والحديث أخرجه الدارقطني ٩٣/٣ بلفظ: (من قتل في عميا رميا بحجر أو ضربا بعصا أو سوط فعقله عقل الخطأ ... الحديث) السنن الكبرى ٤٥/٨ أبو داود ٢٨١/١٢ النسائي ٣٥/٨ ابن ماجة ٨٨٠/٢ مصنف عبدالرزاق ٢٨٠/٩) والحديث صحيح - انظر صحيح الجامع الصغير ٣٣٦/٥)

(٥) سليمان بن موسى وعمرو بن شعيب : سبقت ترجمتهما

(٦) الدارقطني ٩٥/٣ بلفظ: (عقل شبه العمد مغلظ مثل قتل العمد ولا يقتل صاحبه) وأبو داود ٣٠٧/١٢ . والحديث في إسناده محمد بن راشد المكحولي، وقد وثقه غير واحد، وتكلم فيه غير واحد. وسبقت ترجمته ص ٤٠

(٧) الدارقطني : هو علي بن عمر بن أحمد بن مهدي - أبو الحسن الدارقطني البغدادي الحافظ الكبير المشهور، صاحب المصنفات، ولد سنة ٣٠٦ هـ. إمام دهره في أسماء الرجال وصناعة التعليل، انتهى إليه علم الأثر والمعرفة بعلل الحديث وأسماء الرجال. توفي سنة ٣٨٥ هـ. (البداية والنهاية ٣١٧/١١ الطبقات الكبرى ٤٦٢/٣ النجوم الزاهرة ١٧٢/٤ وفيات الأعيان ٢٩٧/٣)

(٨) ومما يؤيد سقوط قول ابن شبرمة ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها) البخاري ٢١٦/١٠ مسلم ١٧٧/١١)

فـــصـــل

فإذا صح ما (١) ذكرنا فديةُ العمد (المحض)(٢) مغلظة بأربعة أشياء: بالسن (٣) والصفة (٤) والتعجيل (٥) والمحل (٦) فتكون فى مال الجانى دون عاقلته .

ودية الخطأ (المحض)(٢) مخففة بأربعة أشياء: بالسن(٧) والصفة والتأجيل (٨) والمحل، فتكون على عاقلته دونه .

ودية العمد الخطأ مغلظة بشيئين: الصفة والسن(٩) ومخففة بشيئين: التأجيل والمحل، لأنه لما كان عامدا فى فعله بخلاف الخطأ، ومخطئا فى قصده بخلاف العمد: توسط فيها بين حكم الخطأ والعمد (١٠) .

---

(١) ب : بما

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) والمراد بالسن هى : سن الإبل من الحقة التى لها ثلاث سنوات وطعنت فى الرابعة، والجذعة التى لها أربع سنوات وطعنت فى الخامسة، والخلفة وهى الحاملة التى فى بطونها أولادها . وهذه هى الأسنان الثلاثة .

(٤) والمراد بها : صفة التغليظ فى هذه السن بالتثليث

(٥) وهو دفعها حالا

(٦) وهو من يتحمل الدية ، وهو الجانى نفسه

(٧) وهى أسنان خمسة مخمسة : عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون .

(٨) التأجيل وهو فى ثلاث سنين

(٩) ب : السن والصفة

(١٠) وأكثر الشافعية ذكروا أن دية العمد مغلظة من ثلاثة أوجه: كونها على الجانى، وحالة، ومن جهة السن. ودية الخطأ المحض مخففة من ثلاثة أوجه: كونها على العاقلة، ومؤجلة، ومن جهة التخميس . ودية عمد الخطأ مخففة من وجهين: كونها على العاقلة، ومؤجلة، ومغلظة من وجه: وهو التثليث. انظر: المهذب ٢١٣/٢ روضة الطالبين ٢٥٦/٩ مغنى المحتاج ٥٣/٤، ٩٧ بجيرمى على الخطيب ١١٤/٤ـ ١١٥ قليوبى وعميرة ١٢٩/٤، ١٥٦ .

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولو ضربه بعمود خفيف أو بحجر لا يشدخ (٢) أو بحد سيف فلم يجرح، أو ألقاه في بحر قرب البَرّ وهو يحسن العوم (٣) أو ماءٍ الأغلبُ أنه لا يموت في مثله (٤) فمات: فلا قود، والديةُ على العاقلة (٥)

قصد الشافعي بهذا بيانَ عمد الخطأ بأن يكون عامدا في فعله خاطئا - في قصده .

وجملته أن آلة القتل على ضربين: محدد ومثقل (٦)

فأما المحدد (٧) من الحديد إذا ضرب بحدّه أو بدفنه (٨): فهو عمد محض، لأنه لما كان لا يضرب بحده إلا لقصد القتل صار عامدا في فعله وقصده، فصار عمدا محضا (٩) ١/١٩

وأما المثقل : فينقسم ثلاثة أقسام :

أحدها : ما يقتل ولا يسلم منه مضروبه كالحجر العظيم والخشبة الكبيرة إذا ضربه بهما، فهذا كالمحدد في أنه عمد محض، لأنه لا يقصد به الضرب إلا للقتل فصار عامدا في الفعل والقصد .

والقسم الثاني : ما كان خفيفا لا يقتل مثله من ضرب به كالنواة (١٠) من الحجارة وكالقلم من الخشب (١١) ....

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٢) يشدخ: الشدخ: كسر الشيء الأجوف كالرأس وغيره . تقول: شدخت رأسه فانشدخ (لسان العرب ٢٨٢/٢ الصحاح ٤٢٤/١)

(٣) العوم : السباحة (لسان العرب ٩٣٤/٢ الصحاح ١٩٩٣/٥)

(٤) ب : الأغلب في مثله أن لا يموت منه

(٥) مختصر المزني ١٢٦/٥

(٦) يقصد أن آلة القتل على ضربين جريا على الغالب، وإلا فإنه يشمل القتل - بالسحر وشهادة الزور ونحو ذلك (مغني المحتاج ٣/٤ بتصرف)

(٧) ب : الحدود

(٨) الدفن : الستر والمواراة، يقال: دفنه يدفنه: ستره وواراه في التراب والمراد به: غرزه في اللحم حتى يختفي فيه . (لسان العرب ٩٩٤/١ تاج العروس ٢٠٠/٩)

(٩) ولأنه قتله بما يقتل غالبا مع قصده للقتل

(١٠) النواة: عجمة التمر والزبيب وغيرهما أي حبه (لسان العرب ٧٥١/٣)

(١١) ب : أن ما كان خفيفا لا يقتل مثله من صوت كالنواة وقدرها من الحجارة والقلم من الخشب .

فهذا هدر (١) لا يضمن (٢)

والقسم الثالث : ما كان متوسطا من الحجر والخشب ، يجوز أن يقتل ويجوز أن لا يقتل، فإذا قتل فهو عمد الخطأ لأنه عامد فى فعله خاطئ فى قصده (٣)

وأما إن ألقاه فى بحر بقرب البَر وهو يحسن العوم فهو على ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون مما لا يسلم من مثله (٤) لعِظَم موجه وقلة خلاص من يلقى فى مثله : فهذا قاتل عمد، يجب عليه القود لعمده فى فعله وقصده .

والقسم الثانى : أن يكون مما لا يموت فيه من يحسن العوم (٥) : فلا شئ فيه .

والثالث : ما جاز أن يموت منه وجاز أن يسلم (٦) : فهذا من عمد الخطأ لعمده فى فعله، وخطئه (٧) فى قصده .

وأما شجاج (٨) الرأس إذا كان بالمثقل فهو على ضربين :

أحدهما : أن يكون مثله يشج فى الأغلب ، فإذا ضربه به فأوضحه كانت موضحة

---

(١) هدر : ما يبطل من الدم وغيره، يقال: وذهب دم فلان هَدْرا وهَدَرا أى باطلا ليس فيه قود ولا عقل ولم يدرك بثأره (لسان العرب ٣/٧٨٢ المصباح المنير ٢/٦٣٥)

(٢) لأنا نعلم أنه لم يمت من ذلك، والموت عقبه موافقة القدر.

(٣) هذا بشرط أن يكونا خفيفين ، وأن لا يوالى بين الضربات، وأن لا يكون الضرب فى مقتل، وأن لا يكون المضروب صغيرا أو ضعيفا ، وأن لا يكون فى حر شديد، أو برد شديد، فإن كان فيه شئ من ذلك فهو عمد، لأنه يقتل غالبا .
والمقاتل هى :
١ - الدماغ ٢ - العين ٣ - الحلق ٤ - أصل الأذن ٥ - الصدر
٦ - البطن ٧ - القلب ٨ - نقرة النحر
٩ - الأخدع : عرق فى موضع الحجامة (المصباح المنير ١/١٦٥)
١٠ - الخاصرة : الخَصْر من الإنسان: وسطه وهو المستدق فوق الوركين(المصباح المنير ١/١٧٠
١١ - الأنثيان: الخصيتان (المصباح المنير ١/٢٥)
١٢ - الإحليل : مخرج اللبن من الضرع والثدى ، ومخرج البول أيضا (المصباح المنير ١/١٤٨)
١٣ - العِجان : ما بين الخِصْية وحلقة الدبر (المصباح المنير ٢/٣٩٥)
١٤ - المثانة : مستقر البول، وموضعها من الرجل فوق المِعَى المستقيم ، ومن المرأة فوق الرحم (المصباح المنير ٢/٥٦٤)

(٤) ب : فيه مثله

(٥) بأن كان قليلا لا يعد مثله مغرقا ، ومكث الملقى فيه مضطجعا أو مستلقيا حتى هلك فلا قصاص ولا دية ، لأنه المهلك نفسه بإعراضه عما ينجيه من السباحة (مغنى المحتاج ٤/٨ روضة الطالبين ٩ /١٣١)

(٦) كأن كان يحسن السباحة ومنعه منها عارض موج أو ريح (مغنى المحتاج ٤/٨ - روضة الطالبين ٩/١٣٢)

(٧) ب : وخطأ

(٨) الشجاج : جمع الشَجة وهو الجرح يكون فى الوجه والرأس فلا يكون فى غيرها ...

عمد، يجب فيها القود لأنه عامد فى فعله وقصده (١)

(والثانى : أن يكون مثله يجوز أن يشج ويجوز أن لا يشج، فإذا أوضحه فهو موضحة عمد الخطأ، فيها الدية دون القود)(٢)

فأما الضرب الثالث الذى قسمناه فى النفس وهو أن لا يقتل مثله فى ١٩/ ب الأغلب فيقترن به الموت فيستحيل فى الشجاج أن يكون ما لا يشج مثله فيقترن به الشجاج، لأن الموت قد يكون بالطبع وبالأسباب الخفية من أمراض وأعراض (٣) فجاز أن يقترن بالضرب وإن لم يحدث عنه، والشجاج لا تحدث بالطبع ولا بالأسباب الخافية فلم يكن حدوثه إلا من الضرب (٤)

وقد يكون الحجر عمداً محضا فى الشجاج لأن مثله يوضح الرأس لا محالة (٥) ويكون ذلك الحجر عمد الخطأ فى النفس. فإن كان فى النفس - لأن مثله يجوز أن يقتل ويجوز أن لا يقتل - فلا يجب به القود فى النفس (٦) . وإن كان فى شجاج - الموضحة : وجب به القود ، فيصير الفرق بين النفس وما (٧) دونها من وجهين:

أحدهما : أنه قد يكون الفعل فى النفس هدرا ، ولا يكون فى الشجاج هدرا (٨)

والثانى : أنه قد يكون المثقل فى النفس عمد الخطأ ، وفى الشجاج عمدا محضا (٩)

ثم يكون تغليظ الدية فيما دون النفس من الأطراف والجراح لتغليظها فى النفس على ما سنذكره .

... من الجسم . (لسان العرب ٢/ ٢٧٠ المصباح المنير ١/ ٣٠٥)

(١) ب : أحدهما أن يكون مثله يجوز أن يشج ، فإذا أوضحه فهى موضحة عمد الخطأ يجب فيها الدية دون القود

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) أعراض : العَرَض : من أحداث الدهر من الموت والمرض. والعَرَض والعارض: الآفة تعرض فى الشىء (لسان العرب ٢/ ٧٣٨)

(٤) يعنى بسبب ظاهر من الضرب وغيره

(٥) يعنى لا بد أن يحدث ويحصل ولا شىء يحول بينه وبين نتيجة الإيضاح.

(٦) ب : ولا يجب به القود بالنفس

(٧) ب : فيما

(٨) وذلك : كأن يضربه بحصاة أو قلم لا يقتل مثله فمات: فهدر لم يجب القود ولا الدية فى النفس لأنه لا يموت من ذلك، والموت عقبه موافقة القدر. وأما فى الشجاج فلا يكون فيه هدر، فيكون فيه دية شبه العمد لأن مثله يجوز أن يشج ويجوز أن لا يشج، فإن شج فهو شبه العمد .

(٩) وذلك : كأن يضربه بالعصا الخفيفة فهو شبه عمد فى النفس لأنه لا يقتل غالبا ، وعمد فى الشجاج لأنه يوضح غالبا .
انظر: المهذب ٢/ ١٧٧ روضة الطالبين ٩/ ١٢٥ مغنى المحتاج ٤/ ٣، ٢٥ نهاية المحتاج ٧/ ٢٣٨ حواشى الشروانى وابن القاسم ٨/ ٣٧٩

مسألة

قال الشافعي (١): وكذلك التغليظ في النفس والجراح (٢) في الشهر الحرام (٣) والبلد الحرام (٤) وذي الرحم (٥) .... إلى آخر الباب (٦)

إعلم أن الدية على (٧) ثلاثة أقسام :

أحدها : دية العمد المحض، وهي مغلظة تجب على الجاني حالة

والثاني : دية العمد الخطأ ، وهي مغلظة تجب مؤجلة على العاقلة (٨) فتتساوى الديتان في التغليظ، ويختلفان في التأجيل (والتحمل)(٩) ، فتكون في العمد المحض حالة (في مال الجاني)(٩) ، وفي عمد الخطأ مؤجلة على عاقلته ، لأنه لما كان عمد الخطأ أخف من العمد المحض(١٠) - وقد ساواه في تغليظ الدية لعمده في الفعل - خالفه في التأجيل والمحل لخطئه في القصد. ٢٠/ ا

والقسم الثالث : دية الخطأ المحض ، فهي مخففة على ما سنذكره من (١١) صفة التخفيف تتحملها (١٢) العاقلة مؤجلة في (١٣) ثلاث سنين، ولا تتغلظ إلا في ثلاثة أحوال : أحدها : أن يكون قتل الخطأ في الحرم

والثاني : أن يكون في الأشهر الحرم

والثالث : أن يكون على ذي الرحم المحرم

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٢) أي الجراح فيما دون النفس - من الجراحات والشجاج

(٣) والمراد به : الأشهر الحرم وهي : ذوالقعدة وذوالحجة والمحرم ورجب

(٤) والمراد به : حرم مكة

(٥) وهو ذو الرحم المحرمية كالأب والأخ والأم والأخت ، وخرج ما إذا انفردت الرحمية عن المحرمية كأولاد الأعمام والأخوال فلا تغلظ فيهم الدية على الأصح، وما إذا انفردت المحرمية عن الرحم كما في المصاهرة والرضاع فلا تغلظ بها الدية .

(٦) مختصر المزني ٥ /١٢٧ . وتمامه : (وروى عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قضى في دية امرأة وطئت بمكة بدية وثلث. قال: وهكذا أسنان دية العمد حالة في ماله إذا زال عنه القصاص. قال المزني رحمه الله : إذا كانت المغلظة أعلى سنا من سن الخطأ للتغليظ فالعامد أحق بالتغليظ إذا صارت عليه . وبالله التوفيق)

(٧) ب : تنقسم

(٨) ب : تجب على العاقلة مؤجلة

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٠) ب : عمد المحض

(١١) ب : في

(١٢) ب : فتحملها

(١٣) ب : من

فتكون مغلظة فى الخطأ (المحض كما تتغلظ دية العمد المحض ودية العمد الخطأ ، فيصير)(١) تغليظ الدية فى خمسة أحوال: فى العمد المحض، وفى العمد الخطأ ، وفى الخطأ المحض فى الحرم ، وفى الأشهر الحُرُم ، وعلى ذى الرحم المحرم (٢).

وقال أبو حنيفة : لا تتغلظ دية الخطأ المحض بالحرم ولا بالأشهر الحرم ولا على ذى الرحم (٣). وبه قال مالك(٤) والنخعى (٥) والشعبى (٦).

استدلالاً برواية ابن مسعود(٧) عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال: (دية الخطأ أخماس)(٨) ولم يفرق .

ولأن ما وجب بقتل الخطأ : لم يتغلظ بالزمان والمكان كالكفارة (٩)

ولأن قتل الخطأ أخف(١٠) من قتل العمد .

فلما لم يكن للحرم والرحم والأشهر الحرم زيادة تأثير فى قتل العمد ٢٠/ ب فأولى أن لا يكون لها (١١) زيادة تأثير فى قتل الخطأ .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) انظر : المهذب ١٩٦/٢ مغنى المحتاج ٥٣/٤ - ٥٥ نهاية المحتاج ٢٩٩/٧-٣٠١ قليوبى وعميرة ١٢٩/٤ بجيرمى على الخطيب ١١٦/٤

(٣) أحكام القران للجصاص ٢١٠/٣

(٤) المدونة الكبرى ٤٢٢/٤ بداية المجتهد ٤١٨/٢ تفسير القرطبى ١٣٥/٨ فتح الرحيم ١٠٢/٣

(٥) النخعى : هو ابراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعى - أبو عمران ولد سنة ٥٠ هـ. كان رجلا صالحا فقيها وإماما من أئمة الإسلام ، وهو حجة ثقة ثبت، أجمعوا على توثيقه وجلالته وبراعته فى الفقه ، مات سنة ٩٦ هـ وهو مختف من الحجاج . (طبقات ابن سعد ٢٧٠/٦ تهذيب التهذيب ١٧٧/١ تهذيب الأسماء واللغات ١٠٤/١/١)

(٦) الشعبى : هو عامر بن شراحيل - وقيل: بن عبدالله بن شراحيل الشعبى الحميرى - أبو عمرو الكوفى، ولد فى خلافة عمر، ثقة مشهور فقيه فاضل. توفى سنة ١٠٣ هـ.(تهذيب التهذيب ٦٥/٥ تقريب التهذيب ١٦١ الكاشف ٤٩/٢) وانظر رأيهما فى المغنى ٣٨١/٨

(٧) ابن مسعود : سبقت ترجمته

(٨) السنن الكبرى ٧٥/٨ والدارقطنى ١٧٣/٣ والنسائى ٣٩/٨ وابن ماجة ٨٧٩/٢ وابو داود ٢٨٧/١٢ والترمذى ٦٤٢/٤ مصنف ابن ابى شيبة ١٣٣/٩.
وما رووه مرفوعا : ضعيف لان فيه خشف بن مالك وهو رجل مجهول، ولم يروه عنه الا زيد بن جبير بن حرمل الجشمى، ورواه عنه حجاج بن ارطاة وهو رجل مشهور بالتدليس. ولفظ ابن ابى شيبة مرفوعا : عن عبدالله عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (دية الخطا اخماسا : عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات لبون، وعشرون بنو لبون، وعشرون بنات مخاض) وفيه ابو اسحاق عن علقمة وهو لم يسمع منه .

(٩) فإن الكفارة لم تغلظ بالزمان والمكان، وكذلك الدية

(١٠) ب : أحط (١١) ب : لـــه

ولأن لحرم (١) المدينة حرمة كما لحرم مكة حرمة ، ولشهر رمضان حرمة كما للأشهر الحرم حرمة ، ولشرف النسب حرمة كما للرحم حرمة ، ثم لم تتغلظ الدية بحرمة المدينة وحرمة شهر رمضان وحرمة شرف النسب، كذلك لا تتغلظ بحرمة الحرم وحرمة الأشهر الحرم وحرمة الرحم .

ولأن (٢) القتل كالزنا لوجوب القتل به تارة (٣) وما دونه أخرى(٤) فلمّا لم يتغلظ حكم الزنا بالمكان والزمان والرحم : لم يتغلظ حكم القتل .

ولأنه لو تغلظ حكم القتل بكل واحد (٥) من هذه الثلاثة : لوجب إذا جمعها (٦) أن يضاعف التغليظ بها ، وفي إجماعهم على سقوط هذا (٧) دليل(على سقوط ذلك)(٨)

ولأن الأموال تضمن كالنفوس (والعبد يضمن بالقتل كالحر، ولم يتغلظ ضمان الأموال وقتل العبد بهذه الثلاثة)(٩) كذلك لا يتغلظ بها ضمان النفوس في الأحرار .

ودليلنا عليه : انعقاد الإجماع به ، روى ذلك عن عمر وعثمان وابن عباس .

فأما عمر فروى ليث (١٠) عن مجاهد (١١) عن عمر بن الخطاب أنه قال: (١٢)
(من قُتل في الحرم أو قتل في الأشهر الحرم أو قتل ذا رحم : فعليه دية وثلث)

---

(١) ب : لحرمة
(٢) في الأصل : لأن ـ بدون الواو ، والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) كما إذا كان الزاني محصنا فإنه يرجم إلى أن يموت
(٤) كما إذا كان الزاني غير محصن فإنه يجلد مائة وتغريب عام
(٥) ب : واحدة
(٦) ب : وجب إذا جمعهما
(٧) أي سقوط المضاعفة إذا اجتمعت هذه الثلاثة
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب.
أي سقوط ذلك التغليظ إذا انفرد
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ليث : هو ليث بن أبي سليم (أيمن) بن زنيم القرشي ـ أبو بكير، ويقال: أبو بكر، روى عن طاوس ومجاهد وعطاء وعكرمة وجماعة ، وعنه الثوري والحسن بن صالح وجماعة . قال ابن سعد: كان رجلا صالحا عابدا ، وكان ضعيفا في الحديث. قال ابن حبان: اختلط في آخر عمره . مات سنة ١٤٣ هـ.(تهذيب التهذيب ٤٦٥/٨ الجرح والتعديل ١٧٧/٧ ميزان الاعتدال ٤٢٠/٣)
(١١) مجاهد : سبقت ترجمته
(١٢) السنن الكبرى ٧١/٨ بلفظ:(أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى فيمن قتل في الحرم أوفي الشهر الحرام أو هو محرم بالدية وثلث الدية) وفي سنده ليث بن أبي سليم وهو ضعيف . قال ابن المنذر: روينا عن عمر بن

وأما عثمان فروى ابن أبي نجيح (١) عن أبيه : (أن عثمان قضى في دية امرأة قتلت بمكة بستة (٢) آلاف درهم وألفي درهم تغليظا لأجل الحرم) (٣) وفي رواية الشافعي : (أنه قضى في دية امرأة ديست في الطواف بالبيت فهلكت بثمانية ١/٢١ آلاف درهم) (٤)

وأما ابن عباس فروى نافع بن جبير (٥) : (أن رجلا قتل في الشهر الحرام في الحرم ، فقال ابن عباس : الدية اثنا عشر ألفا وأربعة آلاف تغليظا لأجل الحرم ، وأربعة آلاف للشهر الحرام) (٦) .

وليس لقول هؤلاء الصحابة (رضي الله عنهم مع انتشاره عنهم - لأن فيهم إمامين) (٧) - مخالفٌ ، فثبت أنه إجماع لا يجوز خلافه (٨)

.... الخطاب أنه قال : (من قتل في الحرم أو قتل محرما أو قتل في الشهر الحرام فعليه الدية وثلث الدية) مصنف عبدالرزاق ٣٠١/٩ تلخيص الحبير ٢٢/٤ نيل الأوطار ٨٥/٧

(١) ابن أبي نجيح : هو عبدالله بن يسار الأعرج المكي مولى ابن عمر ، روى عن سهل بن سعد وسالم بن عبدالله بن عمر ومسلم المكي وعن أبيه يسار ، ذكره ابن حبان في الثقات (تهذيب التهذيب ٨٥/٦ الكاشف ١٢٩/٢)

(٢) ب : تعبد بثمانية آلاف درهم تغليظا لأجل الحرم

(٣) المحلى ٣٩٦/١٠ بلفظ : (أن امرأة قتلت في الحرم فجعل عثمان ديتها ستة - آلاف درهم وألفي درهم)

(٤) السنن الكبرى ٧١/٨ مصنف ابن أبي شيبة ٢٢٦/٩ مصنف عبدالرزاق ٢٩٨/٩ بلفظ (أوطأ رجل امرأة فرسا في الموسم فكسر ضلعا من أضلاعها فماتت ، فقضى عثمان فيها بثمانية آلاف درهم لأنها كانت في الحرم ، جعل لها الدية وثلث الدية) وانظر : تلخيص الحبير ٢٣/٤ نيل الأوطار ٨٥/٧ المحلى ٢٩٦/١٠

(٥) نافع بن جبير : هو نافع بن جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل - أبو محمد القرشي ، ويقال : أبو عبدالله المدني ، روى عن أبيه والعباس بن عبدالمطلب والزبير بن العوام وغيرهم ، وعنه عروة بن الزبير والزهري وجماعة .
قال العجلي : مدني تابعي ثقة . قال ابن خراش : ثقة مشهور أحد الأئمة .
توفي سنة ٩٩ هـ . (تهذيب التهذيب ٤٠٤/١٠ التاريخ الكبير ٨٢/٨ الجرح والتعديل ٤٥١/٨)

(٦) السنن الكبرى ٧١/٨ مصنف ابن أبي شيبة ٢٢٥/٩ المحلى ٣٩٧/١٠ بلفظ : (قتل رجل في البلد الحرام في شهر حرام فقال ابن عباس : ديته اثنا عشر ألف - درهم ، وللشهر الحرام أربعة آلاف ، وللبلد الحرام أربعة آلاف) وانظر : تلخيص الحبير ٢٤/٤ نيل الأوطار ٨٥/٧

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب .
والمراد بالإمامين : عمر وعثمان رضي الله عنهما .

(٨) قال ابن قدامة : وهذا مما يظهر وينتشر ولم ينكر فيثبت إجماعا .
(المغني ٣٨٠/٨) ولأن العبادلة وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم غلظوا في هذه الأشياء - وإن اختلفوا في كيفية التغليظ - ولم ينكر ذلك أحد من...

فإن قيل : يجوز أن يكون التغليظ الذى أجمعوا عليه (هو)(١) فى العمد المحض أو فى العمد الخطأ فلا يكون فيه دليل على تغليظه بهذه الأسباب الثلاثة فى الخطأ .

فعنه (٢) جوابان :

أحدهما : أنهم قد نصوا (٣) على تغليظها (بهذه الأسباب، ولو كانت فى عمد الخطأ لما تغلظت بها)(١)

والثانى : أنه حكم نُقل مع سبب فاقتضى أن يكون محمولا عليه كما نقل عن النبى صلى الله عليه وسلم (أنه سها فسجد)(٤) فكان محمولا على سجوده لاجل السهو .

ولأنه لما كانت هذه الأسباب الثلاثة مخصوصة بتغليظ الجرمة فى القتل جاز أن يتغلظ بها حكم القتل .

أما الحرم فلقول الله تعالى :(ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه)(٥)

... الصحابة رضى الله عنهم، فكان إجماعا، وهذا لا يدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبى صلى الله عليه وسلم (مغنى المحتاج ٥٤/٤)

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : ففيه

(٣) ب : قصدوا

(٤) أبو داود ٢٥٩/٣ والترمذى ٤١٢/٢ السنن الكبرى ٣٥٥/٢ ولفظ الترمذى:(عن عمران بن حصين أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بهم فسها فسجد سجدتين ثم تشهد ثم سلم) وقال: هذا حديث حسن غريب، والحديث فى سهوه صلى الله عليه وسلم وسجوده له رواه الجماعة وله طرق وألفاظ مختلفة، منها ما اتفق عليه الشيخان عن أبى هريرة رضى الله عنه قال: (صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إحدى صلاتى العشى إما الظهر وإما العصر، فسلم فى ركعتين ثم أتى جِذْعا فى قبلة المسجد، فاستند اليها مغضبا، وفى القوم أبو بكر وعمر فهابا أن يتكلما، وخرج سرعان الناس، قُصرت الصلاة، فقام ذو اليدين فقال: يا رسول الله، أقصرت الصلاة أم نسيت ؟ فنظر النبى صلى الله عليه وسلم يمينا وشمالا، فقال: ما يقول ذو اليدين؟ قالوا: صدق، لم تصلّ إلا ركعتين. فصلى ركعتين وسلم، ثم كبر ثم سجد، ثم كبر فرفع، ثم كبر وسجد، ثم كبر ورفع، قال: وأخبرت عن عمران بن حصين أنه قال: وسلم) واللفظ لمسلم ٦٧/٥ .

(٥) سورة البقرة ١٩١

ولرواية أبى سعيد المقبرى(١) عن أبى شريح الكعبى(٢): (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال: إن الله)(٣) حرم مكة، فمن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسفكن (٤) فيها دما ولا يعضُدَن (٥) شجرا، فإن رخّص مترخص فقال: إنها أحلت لرسول الله صلى الله علمه وسلم، فإن الله أحلّها لى ساعة (٦) ثم هى حرام إلى أن تقوم الساعة)(٧)

ولأنه لما تغلظ بالحرم حرمة الصيد كان أولى أن يتغلظ به نفوس الآدميين. ٢١/ ب

وأما الأشهر الحرم فلقول الله تعالى: (إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا فى كتاب الله يوم خلق السموات والأرض، منها أربعة حرم، ذلك الدين القيم(٨) فلا تَظْلِموا فيهن أنفسكم)(٩) وقال تعالى: (يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه ؟ قل: قتال فيه كبير)(١٠)وقد كان القتال فيها (١١) محرما

---

(١) أبو سعيد المقبرى : هو كيسان بن سعيد المدنى، صاحب العباء، مولى أم شريك،ويقال له : صاحب العباس، روى عن عمر وعلى وعبدالله بن سلام وأسامة بن زيد وأبى شريح الخزاعى وغيرهم،وعنه ابنه سعيد وابن ابنه وخلق. كان ثقة كثير الحديث، وتوفى سنة ١٠٠ هـ.(تهذيب التهذيب ٤٥٣/٨ تقريب التهذيب ٢٨٧ الكاشف ١١/٣)

(٢) فى الأصل : أبى سريج الكعبى. والصحيح ما أثبتناه.
أبو شريح الكعبى هو: خويلد بن عمرو، وقيل: عمرو بن خويلد بن صخر بن عبد الحزى بن معاوية - أبو شريح الخزاعى، أسلم يوم الفتح، روى عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن ابن مسعود، وعنه أبو سعيد المقبرى ونافع بن جبير. مات سنة ٦٨ هـ.(تهذيب التهذيب ١٢٥/١٢ أسد الغابة ١٥٢/٢)

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل

(٤) يسفك : يهرق (الصحاح ١٥٩٠/٤)

(٥) يعضد : يقطع (الصحاح ٥٠٩/٢)

(٦) ب : بزيادة " قيل له : فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: إن الله أحلّها لى ساعة)

(٧) ب : إلى يوم القيامة.
أخرجه البخارى ٢٠/٨ ومسلم ١٢٧/٩ والترمذى ٥٣٦/٣ والنسائى ١٦١/٥ مسند الشافعى ٢٠٠ المحلى ٢٦١/٧. ولفظ البخارى:(إن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس، لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعضِد بها شجرا، فإن أحدٌ ترخص لقتال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها فقولوا له: إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم، وإنما أذن له فيه ساعة من نهار وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس، وليبلغ الشاهد الغائب)

(٨) الدين القيم : القائم المستقيم (تفسير القرطبى ١٣٤/٨ تفسير ابن كثير ٣٩٦/٣)

(٩) سورة التوبة ٣٦. (١٠) سورة البقرة ٢١٧. قوله "كبير": أى مستنكر.

(١١) ب : فيه

فى صدر الإسلام لعظم حرمتها .

وأما ذو الرحم : فلقول الله تعالى:(والذين يصلون ما أمر الله به أن يوصل ويخشون ربهم ويخافون سوء الحساب)(١). قيل: هى الرحم (أمر الله بوصلها)(٢)، " ويخشون ربهم " : فى قطعها ." ويخافون سوء الحساب": فى المعاقبة عليها .

ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم منع أبا حذيفة بن عتبة (٣) بن ربيعة من قتل أبيه يوم بدر، وقال: دعه، يلى قتلَه غيرُك، حتى قتله حمزة بن عبدالمطلب (٤)

ومنع أبا بكر(٥) من قتل ابنه (عبدالرحمن(٦) يوم أحد)(٧)

---

(١) سورة الرعد ٢١.

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) أبو حذيفة بن عتبة هو: مهشَّم . وقيل: هُشَيم . وقيل: هاشم بن عتبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف القرشى العبشى، كان من السابقين الأولين إلى الإسلام ، أسلم قبل دخول رسول الله صلى الله عليه وسلم دار الأرقم وهاجر إلى الحبشة ثم إلى المدينة ، وكان من فضلاء الصحابة ، وشهد المشاهد كلها ، واستشهد يوم اليمامة .(أسد الغابة ٧٠/٦)

(٤) حمزة بن عبدالمطلب: : هو حمزة بن عبدالمطلب بن هاشم بن عبدمناف - عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأخوه من الرضاعة أرضعتهما ثويبة مولاة أبى لهب - أبو عمارة ، أسد الله وسيد الشهداء ، ولد قبل النبى صلى الله عليه وسلم بسنتين، أسلم فى السنة الثانية من المبعث، واستشهد يوم أحد ، قتله وحشى، ثم أسلم وحشى رضى الله عنهما (الإصابة ٣٥٣/١ أسدالغابة ٥١/٢) وانظر قصة قتل عتبة بن ربيعة فى: الروض الأنف ١٠٣/٥ السيرة النبوية لابن هشام ٦٢٥/١ السيرة النبوية لابن كثير ٤١٣/٢ وكتاب المغازى للواقدى ٦٩/١ وفيه : (قالوا : وكان عتبة بن ربيعة حين دعا إلى البراز قام إليه ابنه أبو حذيفة يبارزه ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : اجلس. فلما قام إليه النفر أعان أبوحذيفة بن عتبة على أبيه بضربة)

(٥) أبو بكر : هو عبدالله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب - أبو بكر الصديق بن أبى قحافة خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وصاحبه فى الغار ، الصحابى الجليل المشهود له بالجنة ، ولد بعد الفيل بثلاث سنين وتوفى سنة ١٣ هـ. ودفن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم (تهذيب التهذيب ٣١٥/٥ طبقات ابن سعد ١٦٩/٣ أسد الغابة ٣٠٩/٣)

(٦) عبدالرحمن : عبدالرحمن بن أبى بكر الصديق القرشى التيمى - أبو محمد وقيل: أبو عبدالله شقيق عائشة ، وهو أسن ولد أبى بكر، أسلم يوم الفتح وشهد مع خالد اليمامة ، وتوفى بمكة سنة ٥٣ هـ. وقيل غير ذلك .(تهذيب التهذيب ١٤٦/٦ أسد الغابة ٤٦٦/٣ الإصابة ٣٩٩/٢)

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
وانظر قصته فى كتاب المغازى للواقدى ٢٥٧/١

وإذا كانت هذه الثلاثة (١) مخصوصة بزيادة الحرمة وعِظَم المأْثم (٢) فى القتل : جاز أن تختص بتغليظ الدية كالعمد وعمد الخطأ .

ويدل عليه (٣) من طريق القياس أنه قتل فى الحرم، فكان العمد والخطأ فى قدر غرمه سواء كقتل الصيد (٤)

وأما (٥) الجواب عن عموم حديث (٦) ابن مسعود فيخصصه دليلنا (٧)

وأما قياسهم على الكفارة : فالجواب عنه أنها لمّا لم (٨) تتغلظ بالعمد : لم تتغلظ بهذه الأسباب، والدية لما تغلظت بالعمد : تغلظت بهذه الأسباب. ٢٢/ أ

وأما قياسهم على العمد : فالمعنى (فيه)(٩) أنه قد استوفى غاية التغليظ، فلم يبق للتغليظ تأثير، والخطأ بخلافه .

وأما اعتبارهم حرم مكة بحرم المدينة : فقد اختلف أصحابنا فيه : فمنهم من غلظ الدية فيها كتغليظها بمكة (١٠) من قوله فى القديم إن صيدها مضمون(١١) فعلى هذا يسقط الاستدلال . وقال الأكثرون: لا تتغلظ الدية فيها وإن تغلظت بحرم مكة ، لأن حرم مكة أغلظ حرمة لاختصاصه بنسكى الحج والعمرة وتحريم الدخول إليه إلاّ بإحرام (١٢) فلذلك تغلظت الدية فيه ، بخلاف المدينة .

وهكذا (١٣) اختلف أصحابنا فى تغليظ الدية (١٤) بالقتل فى الإحرام على هذين الوجهين .

---

(١) هى الحرم والأشهر الحرم والرحم :ذو المحرم

(٢) المأثم : الإثم: الذنب. وقد أثِم إثْما ومَأْثَما : إذا وقع فى الإثم. (الصحاح ١٨٥٧/٥ مختار الصحاح ٦)

(٣) أى على جواز اختصاص هذه الثلاثة بتغليظ الدية فيها

(٤) ب : قدر عوضه سواء أصله قتل الصيد.

قوله :" كقتل الصيد" لأنه لا فرق فى الضمان فى قتل الصيد بين العامد ـ والخاطئ والجاهل بالتحريم والناسى بالإحرام .(مغنى المحتاج ٥٢٤/١)

(٥) ب : فأما

(٦) فى الأصل : جواب . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٧) والمراد به : أن حديث ابن مسعود:(دية الخطأ أخماس) عام، والآثار الواردة عن عمر وعثمان وابن عباس خاص تخصص ذلك العام فيحمل عليها .

(٨) ب : إنما لم

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٠) ب : كتغليظه بمكة أخذا

(١١) انظر: مغنى المحتاج ٥٢٩/١ المجموع ٤٠٣/٧ حاشية الجمل ٥٣٦/٢

(١٢) ب : بالإحرام

(١٣) اى كاختلافهم فى تغليظ الدية بحرم المدينة

(١٤) ب : الدم

وأما اعتبارهم الأشهر(١) الحرم بشهر رمضان: فغير صحيح، لأن حرمة شهر رمضان مختصة بالعبادة دون القتل، وحرمة الأشهر الحرم مختصة بالقتل، - فلذلك تغلظت الدية بالأشهر الحرم ولم تتغلظ بشهر رمضان .

وأما اعتبارهم ذا الرحم بذى النسب: فلا يصح ، لأن حرمة الرحم أقوى لاختصاصها بالتوارث والنفقة .

وأما اعتبارهم(٢) القتل بالزنا : فالفرق بينهما أن الزنا لما لم - يختلف (حكمه باختلاف الأعيان (٣) لم يختلف بالمكان والزمان، ولما اختلف حكم القتل باختلاف الأعيان جاز أن يختلف بالمكان والزمان)(٤)

وأما اعتبارهم نفوس الأحرار بنفوس العبيد والأموال: فالفرق بينهما أنه لما لم يختلف فى نفوس العبيد والأموال غرمُ (٥) العمد والخطأ : لم يختلف ٢٢/ ب بالزمان والمكان، ولما اختلف فى نفوس الأحرار غرم (٥) العمد والخطأ : اختلف بالزمان والمكان . والله أعلم (٦).

---

(١) ب : على الأشهر - بزيادة " على "
(٢) فى الأصل : اعتبار . والا وفق ما أثبتناه
(٣) فإن الزنا بذى الرحم حكمه كحكم الزنا بغيره: إن كان محصنا فحكمه: الرجم، وإن كان غير محصن : فحكمه الجلد والتغريب
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : تحريم
(٦) انظر: المهذب ١٩٦/٢ مغنى المحتاج ٥٣/٤- ٥٥ نهاية المحتاج ٢٩٩/٧ قليوبى وعميرة ١٢٩/٤ بجيرمى على الخطيب ١١٦/٤ اعانة الطالبين ١٢٤/٤ الشروانى وابن القاسم ٤٥٣/٨

فـــــصـــــل

فأما استيفاء (١) القصاص والحدود في الحرم فيجوز أن يقتص في (٢) الحرم من القاتل في الحل والحرم. وكذلك إقامة الحدود (٣).

وقال أبوحنيفة (٤): لا يجوز أن يقتص من القاتل في الحل إذا لجأ إلى الحرم، ويلجأ إلى الخروج منه (بالهُجْر)(٥) وترك المبايعة (٦) والمشاراة (٧) معه حتى يخرج فيقتص منه في الحل.

استدلالا بقول الله تعالى: (إن أول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا وهدى للعالمين، فيه آيات بينات مقام إبراهيم، ومن دخله كان آمنا)(٨)

وقوله تعالى:(أولم يروا أنا جعلنا حرما آمنا ويتخطف الناس من حولهم)(٩)

فوجب بهاتين الآيتين أن يكون داخله آمنا، وليس قتله فيه آمنا.

وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال:(أعتا (١٠) الناس على الله القاتل غيرَ قاتله، والقاتل في الحرم (والقاتل بذَحْل(١١) فـــــــى

---

(١) استيفاء : من استوفى حقه وتوفاه وأوفاه ووفاه بمعنى،أى: أعطاه وافيا. (الصحاح ٢٥٢٦/٦)

(٢) ب : من

(٣) وهو قول المالكية وابن المنذر(الخرشى ٢٥/٨ المغنى ١٠١/٩)

(٤) حاشية رد المختار ٥٤٧/٦ أحكام القرآن للجصاص ٣٠٤/٢. وأما إن أنشأ القتل في الحرم فإنه يقتل فيه. وهو قول الحنابلة(المغنى ١٠٠/٩ الأنصاف ١٦٧/١٠)

(٥) ما بين المقوسين : لم يثبت في ب

والهجر : ضد الوصل، وهجرته هجرا من باب قتل: قطعته(المصباح المنير ٦٣٤/٢ الصحاح ٨٥١/٢).

(٦) ب : وتروك المبايعة

(٧) المشاراة : **يقال: شاراه مشاراة وشراء : بايعه. وقيل: شاراه من الشراء والبيع جميعا.(تاج العروس ١٩٦/١٠ ترتيب القاموس المحيط ٧٠٧/٢)**

(٨) سورة آل عمران ٩٦ ـ ٩٧

(٩) سورة العنكبوت ٦٧

(١٠) أعتا : من عتا، يقال: عتوتُ يا فلان عُتُوّا وعِتِيّا ـ بضم العين وكسرها ـ ورجل عاتٍ. والعاتى: المجاوز للحد في الاستكبار. والعاتى: الجبار أيضا. وقيل: العاتى: هو المبالغ في ركوب المعاصى المتمرد الذى لا يقع منه الوعظ والتنبيه موقعا (الصحاح ٢٤١٨/٦ مختار الصحاح ٤١٢)

(١١) ذحل : الحقد والعداوة، يقال: طلب بذحله أى: بثأره. (لسان العرب ـ ٢٥٦/١١ المصباح المنير ٢٠٦/١. وفي الإفصاح: الذحل: طلب مكافأة بجناية جنيت عليك أو عداوة أتيت إليك. والجمع: أذحال وذحول(الافصاح ٢٤٤/١)...

الجاهلية)(١) . وقوله " القاتل فى الحرم ")(٢): يعنى قودا وقصاصا ، لأن ابتداء القاتل(٣) داخل فى قوله " القاتل غير قاتله " .

ولأن حرمة الحرم منتشرة عن حرمة الكعبة ، فلما لم يجز (٤) قتله فى الكعبة : لم يجز قتله فيما انتشرت (٥) حرمتها إليه من جميع الحرم .

ولأن حرمة الآدميين أغلظ من حرمة الصيد ، فلما حرم قتل الصيد إذا لجأ إلى الحرم كان قتل الآدمى أشد تحريما .

ودليلنا : عموم الظواهر من الكتاب والسنة فى القصاص وإن لم يقترن بها تخصيص الحل من (٦) الحرم . ٢٣/أ

ولأن كل قصاص جاز استيفاؤه فى الحل : جاز استيفاؤه فى الحرم (كالقاتل فى الحرم)(٧) .

ولأن كل قصاص استوفى من جانيه فى الحرم : استوفى منه إذا لجأ إلى الحرم كالأطراف ، لأن أبا حنيفة وافق عليها (٨)

ولأن كل موضع (٩) كان محلا للقصاص إذا جنى فيه كان محلا له وإن جنى فى غيره كالحل .

... والمراد به هنا : طلب من كان له دم فى الجاهلية بعد دخوله فى الإسلام والمراد من الحديث: أن هؤلاء الثلاثة أعتى أهل المعاصى وأبغضهم إلى الله ، وإلا فالشرك أبغض إليه من كل معصية (فتح البارى ٢١٠/١٢ نيل الأوطار ٤٦/٧)

(١) الدارقطنى ٩٦/٣ السنن الكبرى ٧١/٨ مسند الإمام أحمد ٣٢/٤ البخارى٢١٠/١٢ بلفظ:(أبغض الناس إلى الله ثلاثة : ملحد فى الحرم ، ومبتغ فى الإسلام سنة الجاهلية ، ومطّلب دم امرىء بغير حق ليهريق دمه) ولفظ البيهقى:(وأن أعتى الناس على الله ثلاثة : رجل قتل فيها ، ورجل قتل غير قاتله ، ورجل طلب بذحل الجاهلية)

(٢) ما بين القوسين من قوله " والقاتل بذحل..." : لم يثبت فى ب

(٣) ب : القتل

(٤) ب : لم يحرم

(٥) ب : انتشر

(٦) ب : فى

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) أى : فيقتص منها فى الحرم (قليوبى وعميرة ١٢٣/٤ حاشية رد المختار ٥٤٧/٦ أحكام القرآن للجصاص ٣٠٥/٢)

(٩) ب : موضوع

ولأن النص وارد بتحريم الهجر وإباحة البيع، قال الله تعالى:(وأحل الله البيع وحرم الربا)(١). وقال رسول الله (٢) صلى الله عليه وسلم:(لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث)(٣). فأمر أبو حنيفة بهجره(٤) وهو محظور، - ومنع من بيعه وهو مباح، وأخّر الاقتصاص منه وهو واجب، فصار في الكل مخالفا للنص.

فأما الجواب من قوله تعالى:(ومن دخله كان آمنا)(٥) : فهو أنه محمول على البيت لقوله تعالى :(إن أول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا)(٦)

فإن قيل: فالمراد به الحرم، لأنه قال:(فيه آيات بينات مقام إبراهيم)(٧) ومقامه خارج البيت، لا فيه، ففيه جوابان:

أحدهما : أن مقام إبراهيم حجر منقول لا يستقر مكانه (٨) فيجوز أن يكون فى وقت وضع الحجر فى البيت ثم أخرج منه.

والثانى : أنه محمول على أنه فى مقام إبراهيم آيات بينات.

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥

(٢) ب : النبى

(٣) أخرجه الجماعة، انظر: الترغيب والترهيب ٣/٤٥٥ - ٤٥٧. ومنهم: البخارى بهذا اللفظ ١١/٢١. ومسلم بلفظ:(لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال يلتقيان فيعرض هذا ويعرض هذا، وخيرهما الذى يبدأ بالسلام)١٦/١١٧ الادب المفرد ١/٤٩٦ أبوداود ١٣/٢٥٥ الترمذى ٦/٥٩ موطأ مالك ٥/٢٥٧

(٤) أى هجر القاتل الملتجىء إلى الحرم

(٥) سورة آل عمران ٩٧

(٦) سورة آل عمران ٩٦

(٧) سورة آل عمران ٩٧

(٨) ب : فى مكانه

وأما قوله تعالى:(أولم يروا أنا جعلنا حرما آمنا)(١): فهو دليلنا لأن مقتضى الأمن أن لا يؤخر فيه الحقوق، ويعجل استيفاؤها لأهلها ، وإذا أخرت صارت مضاعة فخرج الحرم عن أن يكون آمنا ٠ /٢٣ ب

وأما الجواب عن الخبر وقوله: "القاتل فى الحرم" : فمحمول على ابتداء القتل ظلما بغير حق دون القصاص لأمرين:

أحدهما : أن لقتل(٢) القصاص أسماء هو أخص، فحمل إطلاقه(٣) على غيره ٠

والثانى : أنه جعله من أعتا الناس، وليس المقتصّ من أعتا الناس، لأنه مستوف لحقه ، ومستوفى الحق لا يكون عاتيا ، وإنما العاتى: المبتدىء، ولئن كان (٤) داخلا فى قوله :" من قتل غير قاتله " فأعيد ذكر قتله فى الحرم تغليظا وتأكيدا ، كما قال تعالى: (حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى)(٥)

وأما جمعه بين الكعبة والحرم(٦) فقد أجمعنا على الفرق بينهما لأنه يقتص منه فى الحرم إذا قتل فيه فجاز أن يقتص منه (فيه)(٧) إذا لجأ إليه ، ولا يقتص منه فى الكعبة إذا قتل فيها فلم يقتص (منه)(٧) فيها إذا لجأ إليها ٠

وما ذكروه من الصيد وتغليظ حرمة الآدمى عليه: فاسد بالإحرام ، لأنه (٨) يمنع من قتل الصيد، ولا يمنع من القصاص مع تغليظ حرمة الآدمى على الصيد، كذلك حال الإحرام (٩) ٠ والله أعلم ٠

---

(١) سورة العنكبوت ٦٧
(٢) ب : القتل
(٣) ب : إطلاقها
(٤) أى المبتدىء
(٥) ب : بزيادة " وقوموا لله قانتين" ٠
سورة البقرة ٢٣٨
(٦) ب : بين الحرم والكعبة
أى فى استدلاله على أن حرمة الحرم منتشرة عن حرمة الكعبة ٠٠٠٠ الخ
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) اى لأن الحرم
(٩) أى كما أن الحرم يمنع من قتل الصيد ولا يمنع من القصاص ، كذلك الإحرام فإنه يمنع من قتل الصيد ولا يمنع من القصاص ٠
انظر: روضة الطالبين ٢٢٤/٩ مغنى المحتاج ٤٣/٤ قليوبى وعميرة ١٢٣/٤

باب أسنان إبل الخطأ وتقويمها ، وديات النفوس والجراح

قال الشافعي(١): قال الله تعالى:(ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ، ودية مسلمة إلى أهله)(٢)

وابان(٣) على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم :(أن الدية (٤) ماثة من الإبل)(٥) ١/٢٤

وروى عن سليمان بن يسار (٦) أنهم كانوا يقولون:(دية الخطأ مائة من الإبل: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة)(٧) ؛ قال الشافعي:" فبهذا نأخذ" (٨).

أما الدية من الإبل فمائة بعير (٩) في العمد والخطأ وفي عمد الخطأ، قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم بيانا لقول الله تعالى:(ودية مسلمة إلى أهله)(١٠)

---

(١) ب : بزيادة " رحمه الله "
(٢) سورة النساء ٩٢
(٣) أبان : يقال: أبان الشيء فهو مبين وأَبَنْتُه أنا أي: أوضحته (مختار الصحاح ٧٢)
(٤) ب : : الديات
(٥) السنن الكبرى ٨١/٨ بلفظ:(وإن في النفس الدية مائة من الإبل) - والنسائي ٥٢/٨ وأبو داود في مراسيله ٢٨ موطأ مالك ١٣٦/٥ مسند الشافعي ٣٤٧، المنتقى لابن الجارود ٢٦٥ وأخرجه أيضا ابن خزيمة وابن حبان والحاكم والدراقطني . واختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث، وقد صححه جماعة من أئمة الحديث، منهم: الإمام أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي.
انظر: تلخيص الحبير ١٧/٤ نيل الأوطار ٦١/٧ سبل السلام ٣٤٥/٣.
وثبتت الدية مائة من الإبل أيضا بإجماع الأمة (أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٤٧٥)
(٦) سليمان بن يسار : هو سليمان بن يسار الهلالي - أبو أيوب، ويقال: أبو عبدالرحمن، كان ثقة عالما رفيعا فقيها كثير الحديث، اتفقوا على جلالته وكثرة علمه، توفي سنة ١٠٧ هـ.(حلية الأولياء ١٩٠/٢ صفة الصفوة ٨٢/٢ تهذيب التهذيب ٢٢٨/٤ تهذيب الأسماء واللغات ٢٣٤/١/١)
(٧) تلخيص الحبير ٢١/٤ نيل الأوطار ٨١/٧ الدارقطني ١٧٣/٣ أبو داود ٢٨٧/١٢ المهذب ١٩٧/٢ المجموع ٤٠٨/١٧
(٨) مختصر المزني ٥ / ١٢٨ (١٠) سورة النساء ٩٢
(٩) ب : أن الدية مائة بعير

وكان أولَ من قضى بها فى الجاهلية على ما حكاه (ابن)(١) قتيبة فى كتاب المعارف : أبو سيارة العدوانى (٢) الذى كان يفيض بالناس منمزدلفة
وقيل: إن عبدالمطلب (٣) (أول من سنها)(٤) فجاء الشرع بها واستقر الحكم عليها (٥)

إلاّ أن دية العمد مغلظة على الجانى، وقد ذكرنا تغليظها ، ودية الخطأ مخففة على العاقلة (٦) .

واختلف أهل العلم فى صفة تخفيفها :

فقالت طائفة : تكون أرباعا .

واختلف من قال بهذا فى صفة أرباعها :

فحكى عن الحسن البصرى (٧) : (أنها خمس (٨) وعشرون ابنة مخاض، وخمس وعشرون ابنة لبون(٩) وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة) وبه قال على بن أبى طالب عليه السلام (١٠)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
وابن قتيبة هو : أبو محمد عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدينورى النحوى اللغوى، ولد ببغداد سنة ٢١٣ هـ وسكن الكوفة ، وأقام بالدينور قاضيا مدة فنسب إليها ، كان فاضلا ثقة ، توفى ببغداد سنة ٢٧٦ هـ (البداية والنهاية ١١/ ٤٨ النجوم الزاهرة ٧٥/٣ تذكرة الحفاظ ٦٣١/٢ شذرات الذهب ١٦٩/٢)

(٢) أبو سيارة : هو عميلة بن الأعزل بن خالد بن سعد بن الحارث، كان له حمار أسود أجاز الناس عليه من المزدلفة إلى منى أربعين سنة (جمهرة أنساب العرب ٢٤٣ تاج العروس ٢٨٧/٣ الصحاح ٦٩١/٢)

(٣) عبدالمطلب : هو عبدالمطلب بن هاشم بن عبدمناف بن قصى، جد النبى صلى الله عليه وسلم ، مات بعد ثمان سنوات من ولادة النبى صلى الله عليه وسلم . (سيرة ابن هشام ١٥٦/١ السيرة النبوية لابن كثير ١/ ٢٤٠)

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) انظر : المعارف ٥٥٤

(٦) ب : عاقلته

(٧) الحسن البصرى : هو الحسن بن أبى الحسن يسار البصرى - أبو سعيد مولى الأنصار، إمام أهل البصرة ، كان عالما رفيعا فقيها ثقة عابدا ناسكا كثير العلم فصيحا ، روى عن جمع كبير من الصحابة والتابعين، وروى عنه خلق كثير، توفى سنة ١١٠ هـ (طبقات ابن سعد ١٥٦/٧ تهذيب التهذيب٢/ ٢٦٣ شذرات الذهب ١٣٦/١)

(٨) ب : خمسة

(٩) ب : وخمسة وعشرون بنت لبون

(١٠) ب : كرم الله وجهه
وأثر على أنه قال:(فى الخطأ أرباعا : خمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة ، وخمس وعشرون بنات لبون، وخمس وعشرون بنات مخاض) أبو داود ٢٩٦/١٢

وحكى عن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت رضى الله عنهما :(أنها عشرون ابنة مخاض، وعشرون ابن لبون، وثلاثون ابنة لبون، وثلاثون حقة)(١)

وذهب الجمهور : إلى أنها أخماس، لرواية ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:(دية الخطأ أخماس)(٢) ٢٤/ ب

واختلف من قال بهذا فى صفة أخماسها :

فذهب الشافعى : إلى أنها عشرون ابنة مخاض، وعشرون ابنة لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة (٣)

وبه قال من الصحابة عبدالله بن مسعود رضى الله عنه، ومن التابعين عمر بن عبدالعزيز (٤) وسليمان بن يسار (٥) والزهرى (٦) .

ومن الفقهاء مالك (٧) وربيعة (٨) والليث بن سعد (٩) والثورى (١٠) .

---

(١) أثر عثمان وزيد رضى الله عنهما عند أبى داود ٢٩٧/١٢ وغيره. وقد سبق ذكره ص ٣٦

(٢) سبق ذكره ص ٥٠

(٣) المهذب ١٩٧/٢ نهاية المحتاج ٣٠٠/٧ مغنى المحتاج ٥٤/٤

(٤) عمر بن عبدالعزيز : هو عمر بن عبدالعزيز بن مروان بن الحكم بن أبى العاص القرشى الأموى، أبو حفص، الخليفة العادل، أمير المؤمنين، وخامس الخلفاء الراشدين، ولد سنة ٦٣ هـ. وهى السنة التى ماتت فيها ميمونة أم المؤمنين رضى الله عنها ، وولى الخلافة بعد سليمان بن عبدالملك سنة ٩٩هـ لمدة سنتين ونصف، وتوفى سنة ١٠١ هـ. (طبقات ابن سعد ٣٣٠/٥ تهذيب التهذيب ٤٧٥/٧ شذرات الذهب ١١٩/١)

(٥) سليمان بن يسار : سبقت ترجمته

(٦) الزهرى : هو محمد بن مسلم بن عبيدالله بن عبدالله بن شهاب القرشى الزهرى - أبو بكر المدنى الفقيه الحافظ، متفق على جلالته وإتقانه ، تابعى جليل من أكابر الحفاظ والفقهاء، روى عن ابن عمر وأنس وجمع غفير وروى عنه عطاء بن أبى رباح وعمر بن عبدالعزيز والأوزاعى وغيرهم، مات سنة ١٢٣ هـ. (تهذيب التهذيب ٤٤٥/٩ النجوم الزاهرة ٢٩٤/١ الكاشف ٨٥/٣)

(٧) المدونة الكبرى ٤٣٢/٤ الخرشى ٣٠/٨ شرح منح الجليل ٣٩٤/٤ أحكام القرآن لابن العربى ٤٧٥/١

(٨) ربيعة : سبقت ترجمته

(٩) الليث : هو الليث بن سعد بن عبدالرحمن الفهمى - أبو الحارث الإمام المصرى، ثقة ثبت فقيه إمام مشهور. قال الشافعى: الليث أفقه من مالك إلا أن أصحابه لم يقوموا به. قال ابن حبان: كان من سادات أهل زمانه - فقها وورعا وعلما وفضلا وسخاء. توفى سنة ١٧٥ هـ. (تهذيب التهذيب ٤٥٩/٨ تقريب التهذيب ٢٨٧ الكاشف ١٢/٣)

(١٠) الثورى : سبقت ترجمته

وقال أبو حنيفة بمثل ذلك إلا في بني اللبون فإنه جعل مكانه عشرين ابن مخاض (١)

وبه قال النخعي (٢) وأحمد (٣) وإسحاق (٤) واضافوه الى ابن مسعود (٥) استدلالا (برواية)(٦) عبدالرحيم (٧) بن سليمان (٨) عن الحجاج بن أرطأة (٩) عن زيد بن جبير (١٠) عن خشف (١١) بن مالك الطائي عن ابن مسعود.

---

(١) فتح القدير ٢٧٤/١٠ بدائع الصنائع ٤٦٦٣/١٠ البحر الرائق ٣٧٣/٨ المبسوط ٧٦/٢٦

(٢) النخعي : سبقت ترجمته

(٣) المغني ٣٧٧/٨ الأنصاف ٦١/١٠ المحرر ١٤٥/٢ شرح منتهى الإرادات ٣٠٧/٣

(٤) إسحاق : هو إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم - أبو يعقوب - الحنظلي المعروف بابن راهويه، أحد الأئمة الأعلام، ثقة حجة، روى عن ابن عيينة وابن علية وخلق، وعنه خلق كثير، منهم: البخاري ومسلم وأبو داود وأحمد بن حنبل، توفي سنة ٢٣٨ هـ.(تهذيب التهذيب ٢١٦/١ تقريب التهذيب٢٧ الكاشف ٥٩/١) وانظر رأي هؤلاء في المغني ٣٧٧/٨ تحفة الأحوذي ٦٤٤/٤

(٥) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) في الأصل : عبدالرحمن . والصحيح ما أثبتناه

(٨) عبدالرحيم بن سليمان : عبدالرحيم بن سليمان الأشل الكناني الرازي. وقيل: الطائي، أبو علي المروزي، سكن الكوفة . قال ابن معين وأبوداود: ثقة . وقال أبو حاتم: صالح الحديث. وقال النسائي: ليس به بأس. وذكره ابن حبان في الثقات . وقال الدارقطني في العلل: ضعيف. مات سنة ١٨٧ هـ. (تهذيب التهذيب ٣٠٦/٦ التاريخ الكبير ١٠٢/٦ كتاب الجرح والتعديل٣٣٩/٥ المغني للذهبي ٣٩١/٢ تذكرة الحفاظ ٢٩١/١)

(٩) الحجاج بن أرطأة : هو الحجاج بن أرطأة بن ثور بن هبيرة النخعي - أبو أرطأة الكوفي القاضي، أحد الفقهاء، صدوق كثير الخطأ والتدليس، عن ابن معين : صدوق ليس بالقوى يدلس عن عمرو بن شعيب. قال الأصمعي: أول من ارتشى بالبصرة من القضاة حجاج بن أرطأة . مات سنة ١٤٥ هـ (تهذيب التهذيب ١٩٦/٢ تقريب التهذيب ٦٤ ميزان الاعتدال ٤٥٨/١)

(١٠) زيد بن جبير : هو زيد بن جبير بن حَرْمَل الجشمي الطائي الكوفي. قال أحمد : صالح الحديث. وعن ابن معين: ثقة . ذكره ابن حبان في الثقات . (تهذيب التهذيب ٤٠٠/٣ تقريب التهذيب ١١٢ الجرح والتعديل ٥٥٨/٣ - الكاشف ٢٦٤/١)

(١١) في الأصل : حنيفة . والصحيح ما أثبتناه
خشف بن مالك : هو خشف بن مالك الطائي الكوفي، روى عن أبيه وعمر وابن مسعود، وعنه: زيد بن جبير الجشمي وغيره. قال النسائي: ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات. وقال الدارقطني: مجهول. وتبعه البغوي في المصابيح . (تهذيب التهذيب ١٤٢/٣ تقريب التهذيب ٩٢ الكاشف ٢١٣/١ ميزان الاعتدال ٦٥٣/١)

أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (دية الخطأ (مائة) (١) من الإبل: عشرون جذعة ، وعشرون حقة ، وعشرون بنت لبون، وعشرون بنت مخاض، وعشرون ابن مخاض)(٢)

ولأن بنت اللبون سن يجب دونها فى الديات سن(٣) فوجب أن لا يجب(٤) ذكر من هذا السن (٥) كالجذاع والحقاق .

ولأن موضوع دية الخطأ على التخفيف(لتحمل العاقلة)(١) لها ، فكان إيجاب بنى المخاض أقرب إلى التخفيف من بنى اللبون (٦) .

ودليلنا : ما رواه قتادة (٧) عن لاحق بن حميد(٨) عن أبى عبيدة(٩) عن أبيه عبدالله بن مسعود (١٠) أنه قال: (دية الخطأ أخماس: عشرون جذعـــة -

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) السنن الكبرى ٧٥/٨ الترمذى ٦٤٢/٤ النسائى ٣٩/٨ ابن ماجة ٨٧٩/٢ أبو داود ٢٨٧/١٢ مصنف ابن أبى شيبة ١٣٣/٩ الدارقطنى ١٧٣/٣ بلفظ:(قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى دية الخطأ مائة من الإبل، منها : عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات لبون، وعشرون بنات مخاض، وعشرون بنى مخاض) قال الدارقطنى: هذا حديث ضعيف غير ثابت عند أهل المعرفة بالحديث .... ووجه آخر وهو أن الخبر المرفوع الذى فيه ذكر بنى المخاض لا نعلمه رواه إلا خشف بن مالك عن ابن مسعود، وهو رجل مجهول،ولم يروه عنه إلا زيد بن جبير، وأهل العلم بالحديث لا يحتجون بخبر ينفرد بروايته رجلٌ غير معروف. ووجه آخر: أن خبر خشف بن مالك لا نعلم أن أحدا رواه عن زيد بن جبير عنه إلا الحجاج بن أرطأة ، والحجاج رجل مشهور بالتدليس.(الدارقطنى ١٧٣/٣) وعدل الشافعى عن القول به لهذه العلة. (نيل الأوطار ٨١/٧)

(٣) وهى بنت المخاض

(٤) ب : أن لا تكون تحت

(٥) وهو ابن لبون

(٦) لأن سنه أصغر من بنى اللبون

(٧) قتادة : هو قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز بن عمرو بن ربيعة السدوسى البصرى - أبو الخطاب، تابعى حافظ ثقة ثبت، أجمعوا على جلالته وتوثيقه وحفظه وإتقانه وفضله ، ولد أعمى، روى عن أنس وابن المسيب وخلق، وعنـــه خلق كثير، توفى سنة ١١٨ هـ.(تهذيب التهذيب ٣٥١/٨ تقريب التهذيب ٢٨١ تهذيب الأسماء واللغات ٥٧/٢/١ حلية الأولياء ٣٣٣/٢)

(٨) لاحق بن حميد : هو لاحق بن حميد بن سعيد - ويقال: شعبة بن خالد - بن كثير بن حبيش السدوسى، أبو مجلز البصرى الأعور، ثقة ، مات سنة ١٠٦ هـ. وقيل: غير ذلك. (تهذيب التهذيب ١٧١/١١ تقريب التهذيب ٣٧٢ الكاشف ٢١٧/٣)

(٩) أبو عبيدة : هو عامر بن عبدالله بن مسعود الهذلى - أبو عبيدة الكوفى ويقال: اسمه كنيته ، ثقة ، روى عن أبيه ولم يسمع منه ، وعن أبى موسى الأشعرى وغيرهم ، وعنه إبراهيم النخعى وجماعة. مات سنة ٨١ هـ. (تهذيب التهذيب ٧٥/٥ تقريب التهذيب ٤١٦ تعجيل المنفعة ٥٠١)

(١٠) ب : عن ابن مسعود

وعشرون حقة ، وعشرون بنات لبون، وعشرون بنو لبون (١) ذكر ، وعشرون بنات مخاض(٢)

هذا (٣) موقوف عليه .

وقد روى عنه إسماعيل بن عَيَّاش (٤) عن الحجاج بن أرطأة عن زيد بن جبير عن خشف (٥) بن مالك عن ابن مسعود(٦): (أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية الخطأ أخماسا : خمسا جذاع، وخمسا حقاق، وخمسا بنات لبون، وخمسا بنات مخاض، وخمسا بنى لبون ذكر)(٧) وهذه الرواية أثبت من رواية عبدالرحيم(٨) بن سليمان. وأشبه بما رواه عن ابن مسعود ابنُه أبو عبيدة (٩) وعلقمة(١٠) وهو لا يفتى بخلاف ما يروى. ٢٥/ ا

ثم يدل عليه ما حكاه الشافعي عن سليمان بن يسار (١١) من إجماع —

---

(١) ب : ابن لبون

(٢) الدارقطني بهذا اللفظ ١٧٢/٣

(٣) ب : فهذا

(٤) إسماعيل بن عياش : هو إسماعيل بن عياش بن سُلَيْم العنسي — ابو عتبة الحِمْصي، ولد سنة ١٠٢ هـ. صدق في روايته عن أهل الشام مخلّط في غيرهم . توفي سنة ١٨١ هـ.(تهذيب التهذيب ٣٢١/١ تقريب التهذيب ٣٤ الكاشف ٧٦/١ ميزان الاعتدال ٢٤٠/١)

(٥) في الأصل : حنيف . والصحيح ما أثبتناه

(٦) سبقت ترجمتهم

(٧) الدارقطني بهذا اللفظ ١٧٥/٣ **والحديث ضعيف الإسناد أيضا**

(٨) في الأصل : عبدالرحمن . والصحيح ما أثبتناه

(٩) ب : ابن عبيدة

وروايته عند الدارقطني بلفظ:(عن أبي عبيدة أن ابن مسعود قال: دية الخطأ خمسة أخماس: عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات مخاض، وعشرون بنات لبون، وعشرون بنو لبون ذكور) قال الدارقطني: وهذا إسناد حسن ، ورواته ثقات ١٧٢/٣)

(١٠) علقمة : هو علقمة بن قيس بن عبدالله بن مالك بن علقمة — أبو شبيل النخعي الكوفي، ولد في حياة الرسول صلى الله عليه وسلم. روى عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وغيرهم ، وعنه ابن أخيه عبدالرحمن بن يزيد — وجماعة ، ثقة ثبت فقيه عابد، مات سنة ٦٢ هـ.(تهذيب التهذيب ٢٧٦/٨ تقريب التهذيب ٢٤٣ الكاشف ٢٤٢/٢) وروايته عند ابن أبي شيبة في مصنفه ١٣٣/٩ بلفظ:(عن علقمة بن قيس عن عبدالله عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: دية الخطأ أخماسا : عشرون حقة، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات لبون، وعشرون بنو لبون، وعشرون بنات مخاض)

(١١) سليمان بن يسار : سبقت ترجمته

الصحابة أنهم كانوا يقولون: " دية الخطأ مائة من الإبل : عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة "(١) وسليمان تابعي، وإشارته إلى من تقدّمه : محمولٌ على الصحابة، فصار ذلك إجماعا، تقلـه عنهم من طريق القياس: أن كل ما لا يجب في الزكاة لا يجب في الخطأ كالثنايا والفصال (٢)

ولأن ما استحق من الإبل مواساة (٣) لم يجب فيه بنو المخاض كالزكاة.
ولأن بنات المخاض أحد طرفي الزكاة، فلم يجب ذكورها في الدية كالجذاع في الطرف الأعلى (٤)

فأما (٥) الجواب عن حديثهم - مع ضعف الحجاج بن أرطأة، وأن (٦) خشف (٧) بن مالك مجهول لم يرو عنه إلا زيد بن جبير - فهو أن ما رويناه عنه من خلافه، وأنه وافق فيه (٨) الجماعة من إبدال بني اللبون مكان بني المخاض - أولى.

وأما قياسهم (٩) على الجذاع والحقاق: فالمعنى (فيه)(١٠) أنه (١١) مال أقيم في الزكاة الذكر منها مقام سن دونها (١٢) فلذلك لم يجب في الدية ٢٥/ ب وبنو اللبون بخلافها.

---

(١) المهذب ١٩٧/٢ مختصر المزني ١٢٨/٥
(٢) الفصال : جمع الفصيل وهو ولد الناقة إذا فُصل عن أمه (لسان العرب ٥٢٢/١١ الإفصاح ٢٢٠/١ الصحاح ١٧٩١/٥)
(٣) ب : ما لا يستحق من الإبل - بدون " مواساة "
(٤) أي فإن الجذاع الذكر لا يجب في الزكاة - وهو الطرف الأعلى، فكذلك بنو المخاض لا يجب فيها - وهو في الطرف الثاني، والواجب في الزكاة من الطرف الأدنى هو: بنت المخاض ثم بنت اللبون ثم الحقة ثم الجذعة، والجذعة هي أكبر سن تؤخذ في الزكاة .
(٥) ب : وأما
(٦) ب : بأن
(٧) في الأصل : حنيف. والصحيح ما أثبتناه
(٨) أي فيما رويناه
(٩) أي قياسهم بني المخاض
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١١) ب : ما
(١٢) وهي بنت المخاض

وأما قولهم : " إنها موضوعة على التخفيف" : فإذا تخففت (١) من وجه لم يجب تخفيفها (٢) من كل وجه، لأننا توجب فيها - مع التخفيف - ما يوجبه في المغلظة من الجذاع والحقاق .

مسألة

قال الشافعي (٣): ولا يكلف أحد (٤) من العاقلة غير إبله، ولا يقبل منه دونها (٥) .

قد مضى الكلام في مقادير الدية من الإبل وأسنانها في العمد والخطأ ونقلها نصا .

فأما أنواعها فلم يرد فيها (٦) نص لأنها موكولة إلى العرف اعتبارا بنظائرها في الشرع، فتؤخذ الدية من إبل العاقلة في الخطأ، وإبل القاتل في العمد .

---

(١) ب : تحققت
(٢) ب : تحقيقها
(٣) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٤) في الأصل : أحدا . والصحيح ما أثبتناه ، وهو موافق لنسخة ب
(٥) مختصر المزني ١٢٨/٥ . وتمامه :(فإن لم يكن لبلده إبل كلف إلى أقرب البلدان إليه)
(٦) في الاصل : فيه

فإن كانت إبله عِرَابا (١) : أخذت عرابا ، وإن كانت بَخَاتِى(٢) أخذت بختيا (٣) وإن كانت عرابا (٤) مَهْرِيّة (٥) : أخذت مهرية ، وإن كانت مجيدية (٦) : أخذت مجيدية ، تؤخذ من جنس ماله ونوعه ، وسواء كانت إبله خير الأنواع أو أدونها .

فإن عدَل عن إبله إلى ما هو أعلى: قُبل منه ، وإن عدل إلى ما هو أدون : لم يقبل كالزكاة .

وإن طولب بما هو أعلى: لم يجب(عليه)(٧) ، وإن طولب بما هو أدون : كان مخيرا فيه .

فإن لم يكن له إبل: كلف الغالب من إبل بلده ، فإن لم تكن لبلده — إبل: كلف الأغلب من (إبل) (٧) أقرب البلاد إليه كما قيل فى زكاة الفطر(٨) والله أعلم .

---

(١) عراب : الإبل العراب: خلاف البُخَاتى — من البخت(تاج العروس ٣٧٢/١ مختار الصحاح ٤٢١)

(٢) ب : بختى .
والبخاتى : جمع بُخْتِىّ والبختية : الأنثى من الجمال البخت وهى جمال طوال الأعناق. ويجمع على بُخْت وبُخَات . وقيل: الجمع: بَخَاتِى غير مصروف (تاج العروس ٥٢٥/١ لسان العرب ٩/٢)

(٣) فى الأصل : بختا . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٤) ب : عرابة

(٥) مهرية : الإبل المهرية ، وجمعها مَهَارَى ومهارٍ ومَهارى، وهى المنسوبة الى مَهْرَة بن حيدان أبو قبيلة وهم حي عظيم من عرب اليَمن. وقالوا : إنها كانت لا يُعدَل بها شيء فى سرعة جريانها .(المخصص ١٣٥/٧ تاج العروس٥٥١/٣ لسان العرب ١٨٦/٢)

(٦) فى الأصل : محيدية — بالحاء المهملة . والصحيح ما أثبتناه .
وهى نسبة إلى فحل من الإبل يقال له مُجيد — بميم مضمومة وجيم ، وهى دون المهرية . وقال الدميرى: منسوبة إلى المجد وهو الشرف (قليوبى وعميرة ٩/٢ مغنى المحتاج ٣٧٤/١ نهاية المحتاج ٥٤/٣ . وفى المجموع: أن المهرية خير من المجيدية ٣٧٣/٥)

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) الأم ٩٩/٦ المجموع ٤١٠/١٧ نهاية المحتاج ٣٠٢/٧ مغنى المحتاج ٥٥/٤

مسألة

قال الشافعى: فإن كانت إبل العاقلة مختلفة أدّى كل رجل منهم من إبله (١) ٢٦/أ

واختلاف إبل العاقلة على ضربين :

أحدهما : أن يكون لكل واحد منهم نوع من الإبل ، فيؤخذ من كل واحد منهم من النوع الذى فى ملكه ولا يكلف أحدهم إبل غيره (٢) كما لو كانت إبل جميعهم نوعا واحدا .

والضرب الثانى : أن تكون إبل الواحد منهم مختلفة الأنواع، فإن أراد أن يعطى من كل نوع منها : جاز، وإن أراد أن يعطى (من)(٣) أحد أنواعها : فإن كان هو الأغلب من إبله : جاز، سواء كان أعلى أو أدنى، وإن لم يكن أغلب إبله : فإن كان من أعلاها : جاز قبوله، وإن كان من أدناها : قبل من العاقلة فى الخطأ ولم يقبل من الجانى فى العمد لأنها (تؤخذ)(٣) من العاقلة مواساة، ومن الجانى استحقاقا (٤) .

---

(١) مختصر المزنى ٥/ ١٢٨

(٢) ب : أن يكون لكل واحد منهم نوعا واحدا من النوع الذى فى ملكه، ولا يكلف إلى إبل غيره .

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر : المهذب ١٩٧/٢ مغنى المحتاج ٥٥/٤ روضة الطالبين ٢٦١/٩

مســـألـــة

قال الشافعى (١): وإن كانت إبله مِراضا (٢) أو عِجافا (٣) أو جربى(٤) قيل: إن أديت صحاحا أجبر (٥) على قبولها (٦) .

لأن المستحق فى إبل الدية ما كان سليما من العيوب لأمرين:

أحدهما : أنه بدل عن النفس (٧) فأشبه سائر الأعواض.

والثانى : أنه ثابت فى الذمة، فأشبه زكاة الفطر (والنفقات)(٨).

فإذا (٩) كانت إبل العاقلة كلها مِراضا أو عجافا أو جربى : لم نأخذ (١٠) منها مراضا ولا عجافا - وإن أخذناها فى الزكاة إذا لم يكن فى ماله غيرها - للفرق بينهما فى (١١) الوجهين المتقدمين.

وأخذنا مثل إبله سليمة من العيوب، ولا يعدل إلى الغالب من إبل - بلده، لأن النوع معتبر بماله، وإن منع العيب أخذه (١٢) فصار أصلا معتبرا (١٣) ٢٦/ ب

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٢) مراض : جمع مريض . قال ابن دريد: يجمع المريض على مرضى ومَرَاضى كجريح وجرحى وجراحى . (تاج العروس ٥/٨٥)

(٣) عجاف : العَجَف : الهزال. والأعجف: المهزول، وقد عجف،والأنثى: عجفاء والجمع: عِجاف، على غير قياس (الصحاح ٤/١٣٩٩)

(٤) جربى : جمع الجَرَب وهو : خلط غليظ يحدث تحت الجلد من مخالطة البلغم الملح للدم يكون معه بثور، وربما حصل معه هزال لكثرته (تاج العروس ١/١٧٨ المصباح المنير ١/٩٥)

(٥) أى أجبر الولى

(٦) مختصر المزنى ٥/١٢٨

(٧) ب : أن بدل على النفس

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٩) ب : فإن

(١٠) فى الأصل : يأخذ - بالياء . والأوفق ما أثبتناه. وفى ب: يؤخذ.

(١١) ب : من أخذه

(١٢) ب : من أخذه

(١٣) انظر : الأم ٦/١٠٠ مغنى المحتاج ٤/٥٦ المهذب ٢/١٩٧ المجموع ١٧/٤١٠.

مســـألـــة

قال الشافعى (١): فإن أعوزت (٢) الإبل فقيمتُها بالدنانير والدراهم (٣) كما قوّمها عمر بن الخطاب رضى الله عنه . قال عطاء (٤): كانت الدية الإبل حتى قوّمها عمر . قال الشافعى (٥): لم يقومها إلاّ قيمة يومها .... إلى آخر كلام المزنى (٦) .

أما الدية من الإبل فمقدرة بمائة بعير، وردت بها السنة، وانعقد عليها الإجماع (٧)

فإذا وجدت لم يجز العدول عنها على مذهب الشافعى (٨) فى القديم والجديد.

فإن أعوزت إما بعدمها وإما بوجودها (٩) بأكثر من ثمن مثلها : عدل عنها إلى الدنانير والدراهم التى هى أثمان وقيم دون غيرهما (١٠) من العروض (١١) والسلع (١٢).

---

(١) ب : بزيادة " رحمه الله "

(٢) أعوزت : أعوزه الشىء : إذا احتاج إليه فلم يقدر عليه، والإعواز: الفقر. (الصحاح ٨٨٨/٣ مختار الصحاح ٤٦٢)

(٣) ب : بالدراهم والدنانير

(٤) فى الأصل : كانت الإبل حين . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٥) ب : بزيادة " رضى الله عنه"

(٦) وتمامه : (والعلم محيط بأنه لم يقومها إلا قيمة يومها، فإذا قومها كذلك فاتباعه أن تقوم متى وجبت، ولعله أن لا يكون قومها إلا فى حين وبلد أعوزت فيه أو يتراضى الجانى والولى فيدل على تقويمه للإعواز . قوله : لا يكلف أعرابى الذهب ولا الورق لأنه يجد الإبل وأخذه ذلك من القروى لإعواز الإبل فيما أرى . والله أعلم. ولو جاز أن يقوّم بغير الدراهم والدنانير جعلنا على أهل الخيل الخيل، وعلى أهل الطعام الطعام) مختصر المزنى ١٢٨/٥

(٧) كما نقل ذلك ابن عبدالبر وغيره . انظر: مغنى المحتاج ٥٣/٤ نهاية المحتاج ٢٩٩/٧ إعانة الطالبين ١٢٣/٤

(٨) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٩) ب : أو بوجودها

(١٠) ب : غيرها

(١١) العروض : جمع العَرْض وهو : المتاع، وكل شىء عرض إلا الدراهم والدنانير فإنها عين . قال ابو عبيد: العروض: الأمتعة التى لا يدخلها كيل ولا تكون حيوانا ولا عقارا (الصحاح ١٠٨٣/٣ مختار الصحاح ٤٢٤)

(١٢) السلع : جمع السلعة وهى المتاع (الصحاح ١٢٣١/٣ مختار الصحاح ٣٠٩)

ثم اختلف فى كيفية العدول عن الإبل إليهما (١) على قولين :

أحدهما : وبه قال فى القديم — أنها (٢) تعتبر (من)(٣) الدنانير والدراهم عند إعواز الإبل بدلا من النفس، ولا تكون بدلا من الإبل ، فتكون الدية من الذهب ألف دينار، ومن الورق اثنى عشر ألف درهم ، فتصير الدية على قوله في القديم ثلاثة أصول مقدرة بالشرع دون التقويم (٤) .

والقول الثانى : وبه قال فى الجديد — إن إعواز الإبل يوجب العدول إلى قيمتها بالدنانير والدراهم ما بلغت بحسب اختلافها فى البلدان والأزمان، فتكون الدنانير والدراهم بدلا من الإبل لا من النفس، ولا تكون الدية إلا أصلا واحدا وهو الإبل (٥) .

وقال أبو حنيفة (٦) : للدية ثلاثة أصول: مائة بعير، أو ألف (٧) دينار، أو عشرة آلاف درهم، يكون الجانى فيها مخيرا فى دفع أيها شاء ، فخالفهم ٢٧/ ا الشافعى (٨) فى القديم فى شيئين :

أحدهما : (أنه)(٣) خير بين الإبل وغيرها ، والشافعى لا يجيز (٩) فيها مع إمكانها .

والثانى : أنه قدرها بالورق عشرة آلاف (١٠) درهم ، والشافعى (١١) قدرها اثنى عشر ألفا . ووافقه (فى)(١٢) أن الثلاثة بدل من النفس .

---

(١) فى الأصل : إليها . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٢) ب : أنه
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) وهى: مائة من الإبل، أو ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم .
(٥) ب : ولا تكون للدية إلا أصل واحد هو الإبل .
انظر: المهذب ١٩٧/٢ روضة الطالبين ٢٦١/٩ مغنى المحتاج ٥٦/٤ بجيرمى على الخطيب ١١٥/٤ الشروانى وابن القاسم ٤٥٥/٨
(٦) بدائع الصنائع ٤٦٦٢/١٠ فتح القدير ٢٧٤/١٠ المبسوط ٧٥/٢٦
(٧) ب : وألف
(٨) ب : فخالف قول الشافعى
(٩) ب : لا يخير
(١٠) فى الأصل : ألف . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١١) ب : بزيادة " رحمه الله "
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل. والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

فأما على قول الشافعي في الجديد فقد خالفه (١) أبو حنيفة في ثلاثة أشياء :

(أحدها)(٢) : التخيير، فإنه جعله مخيرا بين الإبل وغيرها ، والشافعي لا يجيزه (٣)

والثاني : (في)(٢) البدل ، فإنه جعل الدراهم (٤) والدنانير بدلا من النفس والشافعي في الجديد يجعلها بدلا من الإبل .

والثالث : في التقدير، لأنه (٥) يقدر الدراهم والدنانير، والشافعي في الجديد لا يقدرها لأنه يجعلها قيمة تقل وتكثر .

وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن (٦) وأحمد (٧) : الدية على أهل الإبل مائة بعير، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف (٨) درهم (٩) وعلى أهل البقر مائتا (١٠) بقرة ، وعلى أهل الغنم ألفا (١١) شاة ، وعلى أهل الحلل (١٢) مائتا حلة (١٣) فجعلوا للدية ستة أصول .

---

(١) ب : وخالفه

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٣) ب : لا يخير

(٤) ب : جعله للدراهم

(٥) ب : فإنه

(٦) أبو يوسف ومحمد : سبقت ترجمتهما .
انظر : بدائع الصنائع ٤٦٦٣/١٠ فتح القدير ٢٧٥/١٠ البحر الرائق ٣٧٤/٨

(٧) ب : وأحمد بن حنبل .
انظر : المحرر ١٤٤/٢ شرح منتهى الإرادات ٣٠٦/٣ الأنصاف ٥٨/١٠ المغني ٣٦٨/٨ . والمشهور في مذهبه أن أصول الدية خمسة : مائة من الإبل، أو مائتا بقرة ، أو ألفا شاة ، أو ألف مثقال، أو أثنا عشر ألف درهم.
قال القاضي: لا يختلف المذهب أن أصول الدية: الإبل والذهب والورق والبقر والغنم . وأما الحلل ففيها روايتان: إحداهما : ليست أصلا في الدية . وثانيتهما : هي أصل، وقدّرها مائتا حلة . (الأنصاف ٥٨/١٠)

(٨) في الأصل : ألف . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٩) وأما عند الإمام أحمد فهي اثنا عشرألف درهم.

(١٠) في الأصل : مائتي . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١١) في الأصل : ألف . والصحيح ما أثبتناه .

(١٢) الحلل : جمع حُلة : إزار ورداء برد وغيره ، ولا تكون حلة إلا من ثوبين أو من ثوب له بطانة . ويقال أيضا :لكل واحد منهما على انفراده حلة .
وقيل: رداء وقميص، وتمامها العمامة . (الإفصاح ٣٧٣/١ تاج العروس٢٨٣/٧)

(١٣) وبه قال الثوري والحسن البصري وابن أبي ليلى(المجموع ٤١٤/١٧)
وأما عند الإمام مالك فإن الدية لا تؤخذ إلا من الإبل أو الذهب أو الورق، فإن عدمت الإبل فمن الدراهم ، على أهل الورق اثنا عشر ألف..

ونحن نبدأ بتوجيه قولى (١) الشافعى، ثم نعدل إلى خلاف أبى حنيفة .

ووجه قول الشافعى فى القديم ما رواه عمرو بن دينار(٢) عن عكرمة (٣) عن ابن عباس (٤): (أن رجلا من بنى عدى قتل، فجعل النبى صلى الله عليه وسلم ديته اثنى عشر ألف درهم)(٥)

وروى الزهرى (٦) عن أبى بكر بن محمد(٧) بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده (عمرو بن حزم)(٨) :(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن أن الرجال تقتل (٩) بالمرأة ، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا ٢٧/ ب

... درهم ، ومن الذهب ألف دينار، وليست فى غيرهما . (المدونة الكبرى ٤٣٨/٤ الخرشى ٣١/٨ بداية المجتهد ٤١١/٢)

(١) ب : قول الشافعى رضى الله عنه فى القديم بما رواه عمرو بن دينار.

(٢) عمرو بن دينار : سبقت ترجمته

(٣) عكرمة : هو عكرمة بن عبدالله - أبو عبدالله المدنى، مولى ابن عباس وهو من كبار التابعين وثقاتهم ومن أعلم الناس بالتفسير، روى عن ابن عباس وعلى بن أبى طالب وأبى هريرة وكثير من الصحابة، وعنه كبار التابعين منهم: الشعبى والنخعى وابن سيرين . مات سنة ١٠٧ هـ. (تهذيب التهذيب ٢٦٣/٧ تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٠/١/١ شذرات الذهب ١٣٠/١)

(٤) ابن عباس : سبقت ترجمته

(٥) أبو داود ٢٩٠/١٢ بلفظ:(أن رجلا من بنى عدى قتل فجعل النبى صلى الله عليه وسلم ديته اثنى عشر ألفا) مصنف عبدالرزاق ٢٩٦/٩ السنن الكبرى ٧٨/٨ الدارمى ١١٣/٢ ابن ماجة ٨٧٩/٢ الترمذى ٦٤٦/٤ وقال: ولا نعلم أحدا يذكر هذا الحديث عن ابن عباس غير محمد بن مسلم . وقال المباركفورى: وكثرة طرقه تشهد لصحته .

(٦) الزهرى : سبقت ترجمته

(٧) أبو بكر بن محمد : هو أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصارى الخزرجى النجارى المدنى القاضى، اسمه وكنيته واحد، ثقة عابد، روى عن أبيه وعمر بن عبدالعزيز وخلق، وعنه عمرو بن دينار والزهرى وخلق، وتوفى سنة ١٢٠ هـ. (تهذيب التهذيب ٣٨/١٢ تقريب التهذيب ٣٩٦ الكاشف ٢٧٧/٢)

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
عمرو بن حزم : هو عمرو بن حزم بن زيد بن لَوْذان الأنصارى النجارى، صحابى مشهور، استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على نجران باليمن - وهو ابن سبع عشرة سنة - وبعث كتابه المشهور فى الفرائض والسنن والجروح والديات والصدقات ، وتوفى بالمدينة سنة ٥١ هـ. (أسد الغابة ٢١٤/٤ الاستيعاب ١١٧٢/٣ تهذيب الأسماء واللغات ٢٦/٢/١)

(٩) ب : الرجل يقتل

عشر ألف درهم)(١) . وإذا صح هذان الحديثان فالذهب والورق أصلان — مقدران كالإبل .

ولأن ما استحق فى (٢) الدية (كان)(٣) أصلا مقدرا كالإبل .

---

(١) النسائى ٥٢/٨ السنن الكبرى ٨٠/٨ الموطأ ١٣٦/٥ مراسيل أبى داود ٢٨ الدارقطنى ٢٠٩/٣ الدارمى ١١٣/٢ — ١١٥ مسند الشافعى ٣٤٧ المحلى ٤١١/١٠ ولفظ النسائى: (عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن كتابا ، فيه الفرائض والسنن والديات، وبعث به مع عمرو بن حزم ، فقرئت على أهل اليمن ، هذه نسختها :" من محمد النبى صلى الله عليه وسلم إلى شرحبيل بن عبد كُلال، ونُعيم بن عبد كلال، والحارث بن عبد كُلال ، قَيْل ذى رُعَيْن ومُعَافِر وهَمْدان " أما بعد" (وفى رواية : هذا بيان من الله ورسوله، يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود — وكتب الآيات منها حتى بلغ — إن الله سريع الحساب — سورة المائدة ١—٤) وكان فى كتابه : إن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول (وفى رواية : ثم كتب هذا كتاب كتاب الجراح ، فى النفس مائة من الإبل) وأن فى النفس الدية مائةً من الإبل، وفى الأنف إذا أوعب جدعه الدية ، وفى اللسان الدية ، وفى الشفتين الدية ، وفى البيضتين الدية ، وفى الذكر الدية ، وفى الصلب — الدية ، وفى العينين الدية ، (وفى رواية : وفى العين الواحدة نصف الدية — وفى رواية : وفى العين خمسون . وفى رواية الدارقطنى: وفى الأذن خمسون) وفى الرجل الواحدة نصف الدية (وفى رواية : وفى اليد الواحدة نصف الدية ، وفى الرجل الواحدة نصف الدية — وفى رواية : وفى اليد خمسون وفى الرجل خمسون) وفى المأمومة ثلث الدية ، وفى الجائفة ثلث الدية ، وفى المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفى كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل، وفى السن خمس من الإبل، وفى الموضحة خمس من الإبل، وإن الرجل يقتل بالمرأة ، وعلى أهل الذهب ألف دينار) .

واختلف أهل الحديث فى صحة هذا الحديث، وقد صححه جماعة من أئمة الحديث، منهم : أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقى. قال ابن عبدالبر: هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف ما فيه عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الإسناد لأنه أشبه التواتر فى مجيئه لتلقى الناس له بالقبول والمعرفة " وانظر تلخيص الحبير ١٧/٤ نيل الأوطار ٦١/٧ سبل السلام ٣٤٥/٣ .

(٢) ب : من

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والصحيح ما أثبتناه

ووجه (١) قوله في الجديد ما رواه سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب (٢) عن أبيه عن جده : (أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقوّم دية الخطأ على أهل القرى أربعمائة دينار أو عَدْلها (٣) من الورق يقومها بأثمان الإبل فإذا غلت الإبل رفع في قيمتها ، وإذا هانت (٤) رُخْصا (٥) نقص (٦)، فبلغت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين أربعمائة دينار إلى ثمانمائة دينار أو عدلها)(٧)

وروى أن أبا بكر رضي الله عنه قوّم - لما كثر المال وغلت الإبل - مائةً من الإبل من ستمائة دينار إلى ثمانمائة دينار (٨) حكاه أبو إسحاق(٩) في شرحه .

---

(١) ب : ووجهه

(٢) سليمان بن موسى وعمرو بن شعيب : سبقت ترجمتهما

(٣) عدلها : العَدل - بالفتح -: ما عدل الشيء من غير جنسه .
والعِدل - بالكسر -: المثل. تقول: عندي عدلُ شاتك، إذا كان شاة تعدل شاة فإذا أردت قيمته من غير جنسه فتحت العين . (الصحاح ١٧٦١/٥ مختار - الصحاح ٤١٧)

(٤) هانت : هان عليه الشيء : أي خفه، وهوّنه الله عليه: أي سهله وخففه .
(الصحاح ٢٢١٨/٦ مختار الصحاح ٧٠٢)
وفي رواية : هاجت : من هاج يهيج : اي ثار ، اي: ظهرت قيمتها (الصحاح٣٥٢/١)

(٥) رخصا : الرخص ضد الغلاء (مختار الصحاح ٢٣٨)
والمعنى: إذا رخصت ونقصت قيمتها نقص النبي صلى الله عليه وسلم قيمتها .

(٦) ب : نقص منها

(٧) مسند الشافعي ٢٤٨ النسائي ٣٨/٨ ابن ماجة ٨٧٨/٢ مصنف عبدالرزاق ٢٩٤/٩ السنن الكبرى ٧٧/٨ أبو داود ٣٠٣/١٢ بلفظ:(كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم دية الخطأ على أهل القرى أربعمائة دينار أو عدلها من الورق، ويقومها على أثمان الإبل(وفي رواية ابن ماجة : ويقومها على أزمان الإبل) فإذا غلت رفع في قيمتها ، وإذا هاجت رُخْصا نقص من قيمتها وبلغت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين أربعمائة دينار إلى ثمانمائة دينار أو عدلها من الورق ثمانية الآف درهم) وفي سنده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي، وقد وثقه غير واحد، وتكلم فيه غيرواحد.

(٨) مصنف عبدالرزاق ٢٩٥/٩ السنن الكبرى ٧٧/٨ بلفظ:(عن عمرو بن شعيب قال: قضى أبو بكررضي الله عنه على أهل القرى حين كثر المال وغلت الإبل فأقام مائة من الإبل بستمائة دينار إلى ثمانمائة دينار) الأم ١٠١/٦

(٩) أبو إسحاق : هو أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد بن إسحاق المروزي، أحد أئمة الشافعية الكبار وإليه تنتهي طريقة العراقيين والخراسانيين، وكان إماما غواصا على المعاني ورعا زاهدا ، توفي بمصر سنة ٣٤٠ هـ. ودفن عند قبر الشافعي رحمهما الله .(تاريخ بغداد ١١/٦ تهذيب الأسماء - واللغات ١٧٥/١/٢ شذرات الذهب ٣٥٥/٢ المجموع ١١٦/١)

وروى سفيان (بن الحسين)(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: (كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار - وكانت كذلك حتى استخلف عمر، فغلت الإبل، فصعد المنبر فخطب وقال: " ألا إن الإبل قد غلت، فقضى - (يعني)(٢) في الدية - على أهل الذهب بألف دينار - وعلى أهل الورق باثني عشر ألف درهم ")(٣) لأن الإبل إذا كانت هي المستحقة وجب أن يكون العدول عنها عند إعوازها إلى قيمتها اعتبارا بسائر الحقوق(٤).

١/٢٨

فصل

مع أن أبا حنيفة لا يعدل عن إبل الدية إذا وجدت، وخيّر أبو حنيفة بين الإبل وبين الدراهم والدنانير.

استدلالاً بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بجميعها (٥) فدل على التخيير فيها.

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
سفيان بن حسين : هو سفيان بن حسين بن الحسن - أبو محمد، ويقال: أبو الحسن المعلم الواسطي، روى عن الحسن وابن سيرين والزهري وغيرهم، ثقة في غير الزهري باتفاقهم، ويروى عن الزهري المقلوبات، وذلك أن صحيفة الزهري اختلطت عليه، وإنما سمع من الزهري بالموسم. (تهذيب التهذيب ١٠٧/٤ تقريب التهذيب ١٢٨ الكاشف ٣٠٠/١)

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٣) المحلى ٣٩٨/١٠ مراسيل أبي داود ٢٨ سنن أبي داود ٢٨٤/١٢ بلفظ:(كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار - وثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين. قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال: ألا إن الإبل قد غلت. قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة. قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية) **والحديث سكت عنه المنذري، وحسنه الألباني (ارواء الغليل ٣٠٥/٤ طبعة المكتب الاسلامي)**

(٤) ب : بزيادة " وبالدية المقدرة بالذهب إذا عدل عنه رجع إلى قيمته فهذا توجيه القولين ".

(٥) كما في حديث عمرو بن حزم السابق ص ٧٦

ولأن العاقلة تتحملها مواساة فكان التخيير فيها أرفق ككفارة اليمين .

ولأن الدراهم (١) أصول الأموال فلم يجز أن تجعل فرعا للإبل .

ودليلنا : قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ألا إن في قتيل العمد الخطأ بالسوط والعصا مائةً من الإبل مغلظة ، منها أربعون خلفة في بطونها أولادها)(٢) فاقتضى أن تكون الإبل أصلا لا يعدل عنها (٣) إلا عند العدم .

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:(أكرموا الإبل فإن فيها رَقُوءَ(٤) الدم)(٥) فخصها (٦) بهذه الصفة لأنها تبذل في الدية فيعفى(٧) بها عن القود ، فدل على اختصاصها بالحكم .

وروى (عن)(٨) عطاء(٩) قال:(كانت الدية بالإبل(١٠) حتى قومها عمر بن الخطاب)(١١) . قال الشافعي(١٢): ما قومها إلا قيمة يومها .

وإنما كان العدول عنها قيمة لها لم تستحق القيم إلا بعد العدم(١٣) لأن ما استحقه الآدميون من حقوق الأموال إذا تعينت لم يدخلها تخيير كسائر الحقوق.

وليس لما احتج(١٤) به من قضاء النبي صلى الله عليه وسلم بجميعها

---

(١) ب : بزيادة " والدنانير"
(٢) الحديث سبق تخريجه ص ٢٧
(٣) ب : عنه
(٤) رقوء : ما يوضع على الدم فيسكن. وفي الحديث:(لا تسبوا الإبل فإن فيها رقوء الدم)أي أنها تعطى في الديات فتحقن بها الدماء. (الصحاح ٥٣/١ مختار الصحاح ٢٥٢)
(٥) لم أجد الحديث بهذا اللفظ، وذكر ابن الأثير في النهاية ٢٤٨/٢ بلفظ: (لا تسبوا الإبل فإن فيها رقوء الدم)وانظر حياة الحيوان الكبرى ٢٣/١
(٦) ب :فجعلها
(٧) ب : فعفى
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل. والصحيح ما أثبتناه، وهو موافق لنسخة ب
(٩) عطاء : سبقت ترجمته
(١٠) ب : الإبل
(١١) السنن الكبرى ٧٦/٨ مسند الشافعي ٣٤٧ بلفظ:(قالوا : أدركنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل، فقومها عمر بن الخطاب رضي الله عنه تلك الدية على أهل القرى ألف دينار، واثنا عشر ألف درهم) انظر الأم ١٠٠/٦
(١٢) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(١٣) أي عدم الأصل وهو الإبل
(١٤) في الأصل : احتيج. والأوفق ما أثبتناه . أي احتج به أبو حنيفة .

وجـهٌ، لاحتمال قضائه (بذلك)(١) مع الإعواز والعدم ، ولا توجب المواساة بها التخيير فيها ، كما لا يخير بين ما سوى (٢) الدنانير والدراهم وبين غيرها من ٢٨/ ب العروض والسلع ، وكذلك قوله " إنها أرفق" (٣)

فـــصـــل

قدّر أبو حنيفة الدية من الورق عشرة آلاف درهم . وعند الشافعى أنها إذا تقدرت كانت اثنى عشر ألف درهم ، فقوّم الشافعى كل دينار باثنى عشر درهما (٤) وقوّمه أبو حنيفة بعشرة دراهم . استدلالا بقضاء (٥) عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى الدية بعشرة آلاف درهم (٦) .

ويقول على بن أبى طالب عليه السلام (٧) : (وددت أن لى بكل عشرة منكم واحدا من بنى فِراس بن غَنْم (٨) صرف الدينار بالدرهم)(٩) . فدل على أن قيمة الدينار عشرة دراهم .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : لا تخيير عن من سوى

(٣) أى كما أن المواساة لا توجب التخيير، كذلك قوله " إنها أرفق" لا يوجب التخيير أيضا .

(٤) ب : اثنى عشر درهم

(٥) ب : بقضى

(٦) مصنف ابن أبى شيبة ١٢٧/٩ مصنف عبدالرزاق ٢٩٢/٩ المحلى ٣٩٩/١٠ بلفظ: (وضع عمر بن الخطاب الديات فوضع على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل الإبل بمائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ثنية ومسنة) وفى سنده ابن أبى ليلى وهو سىء الحفظ .

(٧) ب : ويقول على بن أبى طالب لأصحابه وطرف

(٨) ب : مغنم .
فراس بن غنم : بطن من كنانة من العدنانية ، وهم بنو فراس بن غنم بن ثعلبة بن الحارث بن مالك بن كنانة ، وكانوا على غاية من الشجاعة والفروسية حتى قال على بن أبى طالب لأهل العراق وهم مائة ألف أو يزيدون :" لوددت أن لى منكم مائتى رجل من بنى فراس بن غنم " انظر معجم قبائل العرب ٣/ ٩١٢

(٩) انظر : معجم قبائل العرب ٩١٢/٣

ولأن الشرع قد قدّر في الزكاة والسرقة كل دينار في مقابلة عشرة دراهم. أما الزكاة فلأن نصاب الذهب عشرون مثقالا ، ونصاب الورق مائتا درهم ، وأما السرقة فما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (القطع في دينار أو عشرة دراهم)(١) .

ودليلنا : ما روى سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عكرمة (٢) عن ابن عباس:(٣)(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الدية اثني عشر ألف درهم) (وحديث عمرو بن حزم: " أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الدية اثني عشر ألف درهم)(٤) .

ولأنه قول سبعة من الصحابة أنهم حكموا في الدية باثني عشر ألف درهم ، منهم: الأئمة الأربعة وابن عباس وأنس بن مالك وأبو هريرة (٥) (رضوان الله عليهم)

---

(١) الترمذي ٦/٥ عن ابن مسعود مرسلا أنه قال:(لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم) وفيه القاسم بن عبدالرحمن وهو لم يسمع من ابن مسعود. وأبو داود عن ابن عباس قال:(قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يد رجل في مجن قيمته دينار أو عشرة دراهم) ٥٣/١٢ . قال المنذري: في سنده محمد بن إسحاق. وقال الشوكاني: وقد عنعن ولا يحتج بمثله إذا جاء بالحديث معنعنا . انظر: نيل الأوطار ١٣٢/٧ النسائي ٧٦/٨ شرح معاني الآثار للطحاوي ١٦٣/٣

(٢) سبقت ترجمتهم

(٣) سبق تخريجه ص ٧٦

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب .وحديث عمرو: سبق تخريجه ص ٧٦

(٥) قول الأئمة الأربعة :

فأما أثر أبي بكر رضي الله عنه فلم أجده ، وأن ما ورد عنه أنه قضى على أهل القرى حين كثر المال وغلت الإبل فأقام مائة من الإبل بستمائة دينار إلى ثمانمائة دينار) السنن الكبرى ٧٧/٨ مصنف عبدالرزاق ٢٩٥/٩ مسند أبي بكر للسيوطي ٨٦ . وعن عكرمة قال: قضى عمر بن الخطاب في الجراح التي لم يقض النبي صلى الله عليه وسلم فيها ولا أبو بكر .... وقضى بالدية على أهل القرى عشر ألف درهم) كنزالعمال ١٠٦/١٥

وأما أثر عمر رضي الله عنه : فقد سبق ذكره ص ٧٩

وأما أثر عثمان رضي الله عنه : فقد قال ابن إسحاق: عانق رجل منا رجلا من العدو فضربه فأصاب رجلا منا فسلت وجهه حتى وقع ذلك على حاجبيه وأنفه ولحيته وصدره ، فقضى فيه عثمان بن عفان رضي الله عنه بالدية اثني عشر ألف) السنن الكبرى ٨٠/٨

وأما أثر علي رضي الله عنه : فقد روي عن الحسن قال: إن عليا رضي الله عنه قضى بالدية اثني عشر ألفا) السنن الكبرى ٧٩/٨

وأما أثر ابن عباس رضي الله عنهما : فقد روي عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم :(أنه جعل الدية اثني عشر ألفا) الترمذي ٦٤٦/٤ الدارمي ١٩٢/٢ قال البيهقي: وممن قال " الدية اثنا عشر ألف درهم": ابن عباس وأبو هريرة وعائشة رضي الله عنهم . السنن الكبرى ٨٠/٨

ولم(١) يظهر منهم مخالف، فكان إجماعا لا يسوغ خلافه . ٢٩/أ

فإن قيل: فقد روى عن عمر: (أنه قضى فى الدية بعشرة الآف درهم)(٢)

قيل: المشهور عنه ما رويناه . وقد رواه عمرو بن شعيب (٣) وقصّ (٤) السيرة فيه، فكان أثبت نقلا وأصح عملا ، ولو تعارضت عنه الروايتان كان (٥) خارجا من خلافهم ووفاقهم، ولكان (٦) قول من عداه (٧) إجماعا منعقدا .

فإن قيل: فنحمل الاثنى عشر ألفا (٨) على وزن ستة، والعشرة الآف على وزن سبعة، فيكون وفاقا فى القدر وإن كان خلافا فى العدد .

قيل: ليس تعرف دراهم الإسلام إلا وزن سبعة، ولو جاز لكم أن تتأولوه (٩) على هذا لجاز لنا أن نقابلكم بمثله (فيتأول من روى عشرة ألف درهم على أنها وزن ثمانية)(١٠) ومن روى اثنى عشر (١١) ألف على أنها وزن سبعة .

وقولهم إن الدينار موضوع فى الشرع على مقابلة (١٢) عشرة دراهم فى الزكاة والسرقة فليست الزكاة أصلا للدية، لأن نصاب الابل فيها خمس، ونصاب الذهب عشرون مثقالا، يكون (١٣) البعير الواحد فى مقابلة أربعة دنانير والدية من الإبل (١٤) مائة بعير يقتضى على اعتبار الزكاة أن تكون الدية من (١٥) الذهب أربعمائة دينار. وهذا مدفوع بالإجماع، فكذلك اعتبار نصاب الورق بنصاب الذهب .

... وأما أثر أنس رضى الله عنه فقد روى عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ولأن أجلس مع قوم يذكرون الله من صلاة العصر إلى صلاة المغرب أحب إلى من أن أعتق ثمانية من ولد إسماعيل، دية كل رجل منهم اثنا عشر ألفا) السنن الكبرى ٢٠٩/٨ وأما أثره الموقوف عليه فلم أجده.

وأما أثر أبى هريرة رضى الله عنه فقد قال البيهقى: وروينا عن أبى — هريرة ما دل على أن الدية اثنا عشر ألفا) وقال: (إنى لأسبح كل يوم قدر ديتى اثنى عشر ألفا) السنن الكبرى ٧٩/٨

(١) ب : لم
(٢) سبق تخريجه ص ٨١
(٣) سبق تخريجه ص ٧٩
(٤) فى الاصل : وحض . والصحيح ما أثبتناه
(٥) ب : فكان
(٦) ب : لكان
(٧) فى الأصل : عداهم . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ب : ألف
(٩) ب : تشاركوه
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : اثناعشر
(١٢) ب : إن الدية فى الشرع موضوع فى مقابلة
(١٣) ب : لا يكون
(١٤) ب : والدية قبل الاندمال
(١٥) ب : فى

وأما السرقة فالحديث فيها مدفوع ، والنقل مردود فيما ورد فيه — فكيف يجعل أصلا لغيره . وقد روينا أنه قال:(القطع فى ربع دينار أو ثلاثة دراهم)(١)

فأما المزنى فإنه قال: ورجوعه عن القديم رغبة عنه إلى الجديد ٢٩/ ب وهو أشبه بالسنة (٢) يحتمل وجهين :

أحدهما : (أن يكون)(٣) القديم أشبه بالسنة، فيكون اختيارا له .

والثانى : يحتمل أن يكون الجديد أشبه بالسنة فيكون اختيارا له.(٣) (والله أعلم)

مسألة

قال الشافعى (٤): فى (٥) الموضحة خمس من الإبل، وهى التى تبرز — العظم حتى يقرع بالمِرْوَد (٦) لأنها على الأسماء(٧) صغرت أو كبرت، شانت(٨) أو لم تشن (٩).

قد ذكرنا أن شجاج الرأس إحدى عشرة (١٠) شجة فى قول الأكثرين. منها : ستة قبل الموضحة، وأربعة بعدها ، وهى: أربع عشرة (١١) شجة فى قول آخرين منها : ثمانية قبل الموضحة، وخمس (١٢) بعدها .

---

(١) وهو من حديث عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (لا تقطع يد السارق إلا فى ربع دينار فصاعدا) مسلم ١١/١٨٢ البخارى١٢/٩٦ والترمذى ٥/٣ وغيرهم . وحديث ابن عمر:(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا فى مجن قيمته ثلاثة دراهم) أخرجه مسلم ١١/١٨٤ والبخارى ١٢/٩٧ أبو داود ١٢/٥١ الترمذى ٥/٤ الدارقطنى ٣/١٨٩

(٢) مختصر المزنى ٥/١٢٩

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٥) ب : وفى

(٦) ب : بالمردود .
المرود : المِيْل، وحديدة تدور فى اللجام (الصحاح ٢/٤٧٩ مختار الصحاح ٢٦٣)

(٧) أى لأنها تطلق فى اللغة وتسمى موضحة صغرت أو كبرت .

(٨) شانت : الشين: ضد الزين . والمشاين: المعايب والمقابح. (الصحاح ٥/٢١٤٧ مختار الصحاح ٣٥٣)

(٩) مختصر المزنى ٥/١٢٩

(١٠) ب : إحدى عشر

(١١) ب : أربعة عشر

(١٢) ب : وستة

فأولها : الحارصة (١) ثم الدامية (٢) ثم الدامعة (٣) ثم الباضعة (٤) ثم المتلاحمة (٥)
وقد يسميها أهل المدينة " البازلة "(٦) ومنهم من يجعل البازلة شجة زائدة (٧).
ثم الموضحة (٨) ثم الهاشمة (٩)، ومنهم من يجعل بين الموضحة والهاشمة شجةزائدة
وهى المفرشة، ثم المنقلة (١٠) ثم المأمومة (١١) ثم الدامغة (١٢).
وكان ابن سريج (١٣) لا يجعل بعد المأمومة شيئا.

---

(١) الحارصة : وهى ما شق الجلد قليلا كالخدش، أوالتى تقشر الجلد ولا تدميه، وتسمى أيضا القاشرة والحُرْصة والحريصة.
(٢) الدامية : وهى التى تدمى الشق من غير سيلان الدم. وقيل: مع سيلانه.
(٣) الدامعة : (بالعين المهملة) وهى التى تدمى مع سيلان الدم
(٤) الباضعة : وهى التى تقطع - أى تشق - اللحم الذى بعد الجلد شقا خفيفا وفى لسان العرب: هى التى تشق اللحم شقا كبيرا
(٥) المتلاحمة : وهى التى تغوص فى اللحم ولا تبلغ الجلد التى بين اللحم والعظم، وتسمى أيضا الملاحمة. ولم يذكر المؤلف - رحمه الله - نوعا آخر يكون بين المتلاحمة والموضحة وهى: السِمحاق (بكسر السين) وهى التى تبلغ الجلد التى بين اللحم والعظم، وسميت بذلك لأن تلك الجلدة يقال لها سمحاق الرأس، وهى الشحم الرقيق، وقد تسمى هذه الشجة " الملطاء - والملطاة واللاطية.
(٦) ب : الملطاة
(٧) ب : من يجعلها شجة زائدة بين المتلاحمة والسمحاق
(٨) الموضحة : وهى التى توضح وتكشف العظم بعد خرق تلك الجلدة وتظهره بحيث يقرع بالمرود.
(٩) الهاشمة : وهى التى تهشم العظم أى تكسره
(١٠) المنقلة : وهى التى تنقله من محل إلى آخر، سواء أوضحته وهشمته أولا، وتسمى المنقولة
(١١) المأمومة : وهى التى تبلغ خريطة الدماغ المحيطة به المسماة أم الرأس وتسمى الآمة
(١٢) الدامغة : (بالغين المعجمة) وهى التى تخرق خريطة الدماغ وتصله. انظر : لسان العرب ٢٧٠/٢ مغنى المحتاج ٢٦/٤ نهاية المحتاج ٢٦٨/٧ قليوبى وعميرة ١١٢/٤
(١٣) ابن سريج : هو أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج القاضى البغدادى، ويقال: الباز الأشهب. تفقه على أبى القاسم الأنماطى، وسمع الحسن بن محمد الزعفرانى وأبا داود السجستانى وغيرهم، وعنه : أبو القاسم الطبرى وخلق. وكان يفضل على جميع أصحاب الشافعى حتى على المزنى، وقد انتشر بفضله مذهب الشافعى فى الآفاق، وتوفى سنة ٣٠٦ هـ. (طبقات الشافعية ٢/ ٨٧ المجموع ٩٥/١)

ولا يستحق فيما قبل الموضحة (١) وبعدها - قصاص (٢) فأما الديـــة المقدرة فلا تجب فيما قبل (الموضحة)(٣) وتجب فيها وفيما بعدها فتصير شجاج الرأس منقسمة (٤) ثلاثة أقسام :

أحدهـــا : ما لا يجب فيه قصاص ولا دية مقدرة ، وهو ما قبل الموضحة .

والثاني : ما يجب فيه الدية المقدرة (ولا يجب فيه القصاص، وهو ما بعد الموضحـــة . ١/٣٠

والثالث : ما يجب فيه القصاص ويجب فيه الدية المقدرة)(٣) وهو الموضحة .

ودية الموضحة مقدرة بخمس من الإبل، لرواية عمرو بن حزم (٥)(أن في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن" وفي الموضحة خمس من الإبل)(٦)

ورواه معاذ بن جبل (٧) عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لفظا سمعه منه (٨)

وروى عمرو بن شعيب (٩) عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:(في المواضح (١٠) خمس خمس)(١١)

وإذا كان هذا ثابتا ففي الموضحة خمس من الإبل، سواء (١٢) كانـــت في الرأس أو في الوجه ، ولا تجب فيها إذا كانت في غيرهما من البدن إلا أرش (١٣) على ما سنذكره .

---

(١) ب : فيها بين الموضحة

(٢) لأن الموضحة يتيسر ضبطها واستيفاء مثلها بخلاف غيرها (مغني المحتاج ٢٦/٤)

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) في الأصل : منقسما . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٥) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٦) سبق تخريجه

(٧) معاذ بن جبل : هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس - أبو عبدالرحمن الأنصاري الخزرجي، أسلم - وهو ابن ثماني عشرة سنة - وشهد المشاهد كلها وكان من أعلم الصحابة بالحلال والحرام ، وتوفي بالطاعون سنة ١٧ هـ. (تهذيب التهذيب ١٨٦/١٠ أسد الغابة ١٩٤/٥ الإصابة ٤٠٦/٣)

(٨) السنن الكبرى بهذا اللفظ ٨٣/٨

(٩) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته

(١٠) ب : الموضحة

(١١) الترمذي بهذا اللفظ ٦٤٨/٤ . وقال: حديث حسن صحيح . والنسائي ٥١/٨ أبو داود ٣٠٩/١٢ والدارقطني ٢١٠/٣ الدارمي ١١٥/٢ السنن الكبرى ٨١/٨

(١٢) ب : سوى

(١٣) أرش : دية الجراحات (الصحاح ٩٩٥/٣ **المصباح المنير ١ /١٢**)

ففرق الشافعى بين موضحة الرأس والوجه وبين موضحة الجسد ، وسوّى بين موضحة الرأس والوجه فى أن فى كل واحدة منهما خمسا (١) من الإبل .

وفرق سعيد بن المسيب (٢) بينهما ، فأوجب فى موضحة الرأس خمسا من الإبل، وفى موضحة الوجه عشرا (٣)

وفرق مالك بينهما ، فأوجب (٤) فى موضحة الرأس خمسا ، وأوجب فى موضحة الأنف خمسا (٥)

وما قدمناه من عموم الأخبار دليل عليهما (٦)

فصل

فأما صفة الموضحة فقد قدمناه فى حكم القصاص منها (٧) وهو : ما أوضح عن العظم وأبرزه حتى يقرع بالمرود، وإن (٨) كان العظم غير مشاهد بالدم الذى يستره (٩) أو أوصل بالمرود إليه .

قال الشافعى : وهى على الأسماء صغرت أو كبرت، وهذا صحيح. ٣٠/ ب

وفيها (١٠) إذا صغرت فكانت كالمَخِيط، أو كبرت فأخذت جميع الرأس: خمس من الإبل، لأنها على الأسماء، فاستوى حكم صغيرها وكبيرها كالأطراف التى تتساوى فيها الديات، ولا تختلف بالصغر والكبر (١١) وسواء كانت الموضحة فى

---

(١) فى الأصل : فى أن كل فى واحدة منهما خمس. والصحيح ما أُثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٢) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته

(٣) فقه الإمام سعيد بن المسيب ٧١/٤ مصنف ابن أُبى شيبة ١٥٢/٩ الشامل ٤١/٦ المغنى ٤٧٠/٨

(٤) ب : وأوجب

(٥) لم أقف على ما قاله المؤلف - رحمه الله - فى قول مالك. وأن ما ورد فى كتب المالكية " الموضحة : ما أظهرت عظم الرأس أو عظم الجبهة أو الخدين فما أوضح عظم غير ما ذكر - ولو أنفا أولحيا أسفل - لا يسمى موضحة عند الفقهاء (أى المالكية) قال مالك: إذا كانت فى الأنف أو فى اللحى الأسفل ففيها حكومة لأنها تبعد عن الدماغ فأشبهت موضحة سائر البدن. (أوجز المسالك ٥٩/١٣ ، ٦٤ كتاب الكافى ١١١٤/٢)

(٦) انظر المهذب ١٩٩/٢ مغنى المحتاج ٥٨/٤ نهاية المحتاج ٣٠٤/٧

(٧) ب : بينهما (٩) ب : يسراه (١١) ب : بالصغير والكبير

(٨) ب : فإن (١٠) ب : وفيما

مقدم الرأس أو مؤخره، وسواء كانت فى (١) جهة الوجه أو فى لَحْيَيه (٢)(وذقنه)(٣)
سترها الشعر أو لم يسترها . قال الشافعي: شانت أو لم تشن .
هذا مذهبه: أن فيها خمسا من الإبل فيما شان أو لم تشن، قل الشَّين أو كثر (٤) .

وحكي عنه أنه قال فى موضع آخر: إن موضحة الجبهة إذا (٥)كثر شينها (فى الوجه أن فيها أكثر الأمرين: من ديتها أو أرش شينها .(٦) .

فاختلف أصحابنا على وجهين :

أحدهما : إن خرّجوا (٧) زيادة الشين)(٣) فى الرأس والوجه على قولين .

والوجه الثانى : أنه لا يلزمه فى شين الرأس إلا ديتها ، ويلزمه فى شين الوجه أكثر الأمرين من أرشها أو ديتها (٨) لأن شينها فى الوجه أقبح وهى من العين، والخوف عليها أقرب (٩)

---

(١) ب : من

(٢) اللحيان : اللحى ـ بفتح اللام ـ: عظم الحَنَك وهو الذى عليه الأسنان ، وهو من الإنسان حيث ينبت الشعر وهو أعلى وأسفل (الإفصاح ٢٦/١ المصباح المنير ٢١٢/٢) وفى المجموع: العظمان اللذان تنبت عليهما الأسنان، ويقال لهما : الفكان . ٤٦٧/١٧ .

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) انظر : مغنى المحتاج ٢٦/٤، ٥٩ حواشى الشروانى وابن القاسم ٤١٥/٨ الأم ٦٧/٦ روضة الطالبين ٢٦٣/٩ الشامل ٤١/٦

(٥) ب : ما إذا

(٦) انظر روضة الطالبين ٢٦٣/٩

(٧) معنى التخريج : هو أن يجيب الشافعى بحكمين مختلفين فى صورتين متشابهتين ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما ، فينقل الأصحاب جوابه فى كل صورة إلى الأخرى، فيحصل فى كل صورة منها قولان: منصوص ومخرج، المنصوص فى هذه: المخرج فى تلك، والمنصوص فى تلك هو المخرج فى هذه ، فيقال فيهما قولان بالنقل والتخريج . (**مغنى المحتاج ١٢/١**)

(٨) ب : لا من شينها

(٩) انظر الأم ٧٣/٦ روضة الطالبين ٢٦٣/٩

مسـألـة

قال الشافعى (١): ولو كان وسطها لم ينخرق فهى موضحتان . فإن قال المجنى عليه: " أنا شققتها من رأسى"، وقال الجانى:" بل تأكلت من جنايتى" : فالقول قول المجنى عليه مع يمينه، لأنهما وجبتا (٢) له، فلا يبطلهما إلا إقراره أو بينة عليه (٣).

١/٣١

إذا كان فى وسط الموضحة حاجز بين طرفيها لم يخل (٤) ذلك الحاجز من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون جلدة الرأس وما تحتها من اللحم فيكون هذا الحاجز فصلا بينهما فتصير موضحتين، ويلزمه فيهما ديتان، سواء (٥) صغر الحاجز ودق أو كبر وغلظ .

والقسم الثانى : أن يكون الحاجز بينهما لحما بعد انقطاع الجلد عنه فصار به ما بقى من اللحم بعد انقطاع الجلد: حارصة أو متلاحمة فهى موضحة واحدة، وليس عليه أكثر من ديتها، سواء قل اللحم أو كثر، انكشف (٦) عنه عند الاندمال - أو لم ينكشف (٦) . وهكذا لو كان ذلك فى طرفى (٧) الموضحة مع إيضاح وسطها لم يلزمه إلا ديتها، ودخل حكومة الحارصة (٨) والمتلاحمة والسمحاق فيها . - نص عليه الشافعى، لأنه لو أوضح ما لم يوضحه منها : لم يلزمه أكثر من ديتها فبأن (٩) لا يلزمه إذا لم يوضحه أولى .

والقسم الثالث : أن يكون الحاجز بينهما هو الجلد بعد انخراق ما تحته من اللحم حتى وضح به العظم فصارت موضحتين فى الظاهر، وواحدةً فى الباطن ففيه وجهان: أحدهما : أنهما موضحتان اعتبارا بالظاهر فى الانفصال (١٠)

والثانى : أنهما موضحة واحدة اعتبارا بالباطن فى الاتصال (١١).

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) فى الأصل : وجبت . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) مختصر المزنى ١٢٩/٥
(٤) ب : لم يجز
(٥) ب : سوى
(٦) ب : يكشف
(٧) فى الأصل : طريق . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ب : الموضحة الحارصة (١٠) ب : الاتصال
(٩) ب : فلأن (١١) ب : الانفصال .

انظر: الأم ٦٧/٦ الوجيز ١٤٢/٢ أسنى المطالب ٥١/٤ مغنى المحتاج ٥٩/٤ المجموع ٤٢٨/١٧ تهذيب الأحكام ٥١/٤

فـصـل

وإذا ثبت ما ذكرنا من حكم الموضحتين بالحاجز بينهما (١) من قليل وكثير (٢) فانخرق(٣) الحاجز بينهما حتى اتصلت الموضحتان فهذا على ضربين : ٣١/ ب

أحدهما : أن تنخرق (بالسراية)(٤) التى تأكل بها الحاجز حتى انخرق فتكون موضحة واحدة ، لأن ما حدث عن الجناية من سراية كان مضافا إليها ، والجانى مأخوذ بها .

والضرب الثانى : أن تنخرق الحاجز بقطع قاطع، فلا يخلو حال قاطعه من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون هو الجانى يعود فيقطعه فتكون موضحة واحدة ، لأن أفعال الجانى يبنى بعضها على بعض، ألا ترى أنه لو قطع يديه ورجليه ثم عاد فقتله لم يلزمه إلا دية واحدة ، ولو قتله غيره لزمه ديتان فى اليدين والرجلين .

والقسم الثانى : أن يقطعه المجنى عليه فيلزم الجانى موضحتان ، لأن فعل المجنى عليه لا يبنى على فعل الجانى، كما لو قطع الجانى يديه ورجليه وقتل المجنى عليه نفسه (٥) كان على الجانى ديتان فى اليدين والرجلين .

والقسم الثالث (٦) : أن يقطعه(أجنبى)(٧) حتى ينخرق بجنايته الحاجز الذى بينهما فتكون ثلاث مواضح ، يلزم الأول منها موضحتان، ويلزم الثانى موضحة واحدة ، لأن فعل أحدهما لا يبنى على فعل الآخر، وفعل (٨) كل واحد منهما مضمون كما لو قطع الأول يديه ورجليه وقتله الثانى كان على الأول ديتان فى اليدين والرجلين، وعلى الثانى دية النفس (٩).

---

(١) ب : منهما

(٢) فى الأصل : وكثر . والصحيح ما أثبتناه

(٣) ب : فخرق

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) ب : والقسم الثانى أن يقطع المجنى يديه ورجليه قتل المجنى عليه نفسه .

(٦) ب : الثانى

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والصحيح ما اثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٨) ب : فعلى

(٩) قليوبى وعميرة ١٣٤/٤ مغنى المحتاج ٦٠/٤ نهاية المحتاج ٣٠٧/٧ تهذيب الأحكام ٥٠/٤

فلو اختلفا بعد زوال الحاجز الذى بينهما فقال الجانى:" أنا قطعته أو انخرق بالسراية فليس علىّ إلا موضحة واحدة " . وقال المجنى عليه:" أنـا قطعته، أو قطعه أجنبى فعليك موضحتان ": فالقول قول المجنى عليه مع يمينه ١/٣٢ إذا عدم الجانى البينة، لأننا على يقين من استحقاق الموضحتين بابتداء الجناية وفى شك من سقوط إحداهما فاعتبر (١) حكم اليقين دون الشك، كما لو قطع يديه ورجليه ثم مات المجنى عليه فاختلف الجانى والولى، فقال الولى:" مات من غير جنايتك فعليك ديتان." وقال الجانى:" مات من جنايتى فعلىّ دية واحدة " وأمكن ما قاله كل واحد منهما فالقول قول الولى مع يمينه، وله ديتان لوجوبهما بابتداء الجنايـــة .

فصل

وإذا شجه موضحة أخذت مقدم رأسه وأعلى جبهته فصار بها موضحا لرأسه وجبهته ففيه وجهان :

أحدهما : أنهما موضحتان، ويلزمه دياتهما (٢) لأنهما على عضوين(٣) فانفرد(٤) كل واحد منهما بحكمه .

والوجه الثانى : أنها موضحة واحدة، لا تصال بعضها ببعض فلم ينفصل كَلْمُهما (٥) بالمحل (٦)

ولو شجه موضحة أخذت مؤخر رأسه وأعلى قفاه فصار بها موضحا لرأسه وقفاه: لزمه دية الموضحة فى رأسه وحكومة الموضحة فى قفاه وجها واحدا، لأنهما عضوان، ولموضحتهما حكمان، لأن فى موضحة الرأس دية، وفى موضحة القفا حكومة فلم يتداخلا (٧) مع اختلاف (٨) حكمهما ومحلهما .

---

(١) ب : واعتبر

(٢) ب : ويلزم فيهما ديتان

(٣) اى عضوين مختلفين

(٤) ب : وانفرد

(٥) الكلم : الجرح (تاج العروس ٤٩/٩ لسان العرب ٥٢٤/١٢ المصباح المنير ٥٣٩/٢)

(٦) ب : ولم ينفصل حكمهما بالمحال

(٧) ب : يتداخل

(٨) ب : اختلافهما

ولو شجه موضحة فى طرفيها ما دون الموضحة تداخلا ، ولزمه دية الموضحة وإن (١) كان ما دونها مخالفا لحكمها لو انفرد، لأن الأغلب من حال الموضحة أن يندرج طرفاها حتى يوضح وسطها فألحق الطرفان بالوسط فى العضو الواحد، ولم يلحق (به)(٢) فى العضوين ٠ ٣٢/ ب

ولو أوضحه على ذراعه (وعضده)(٢) موضحة اختلف محلها وهى متصلة فهى موضحتان ، يلزمه (٣) أرشهما وجها واحدا ، لأن محلهما (٤) مختلف (وأرشهما مختلف)(٢) لأن فى مواضح الجسد حكومة يختلف (٥) ارشها باختلاف الشين فلم يتداخل بعضها فى بعض مع اختلاف المحل والأرش (٦) ٠

مسألة

قال الشافعى (٧): وفى الهاشمة (عشر من الإبل، وهى التى توضح وتهشم (٨)

أما الهاشمة : فهى)(٢) التى أوضحت عن العظم وهشمته حتى كسرته ، وفيها (٩) عشر من الإبل ٠ وهو قول أبى حنيفة وجمهور الفقهاء (١٠)

وقال مالك وطائفة من أهل المدينة (١١): فيها دية الموضحة، وحكومة

---

(١) ب : فإن
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : لم يلزمه
(٤) ب : محلها
(٥) ب : لا يختلف ٠ وفى الأصل: تختلف - بالتاء الفوقية - والصحيح ما أثبتناه
(٦) انظر الأم ٦٨/٦ المهذب ٢٠٠/٢ المجموع ٤٢٨/١٧ مغنى المحتاج ٦٠/٤ روضة الطالبين ٢٦٨/٩ الوجيز ١٤٢/٢ البيان ٤٩/٨ الشامل ٦ /٤٢ - ٤٣
(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٨) مختصر المزنى ١٢٩/٥
(٩) ب : حتى تكسر ففيها
(١٠) فتح القدير ٢٨٦/١٠ البحر الرائق ٣٨١/٨ المغنى ٤٧٢/٨ شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣٢٤ بداية المجتهد ٤٢٠/٢
(١١) بداية المجتهد ٤٢٠/٢ المدونة الكبرى ٤٣٥/٤ الخرشى ٣٤/٨ شرح منح الجليل ٤٠٤/٤ قوانين الأحكام الشرعية ٣٧٩ ٠ وللمالكية أقوال فى دية ...

فى الهشم غير مقدرة (١) لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدر دية الموضحة بخمس، ودية المنقلة بخمس عشرة، وأغفل الهاشمة ، فوجب أن يكون المقدر فيها ما قدره دون ما أغفله (٢)

ودليلنا : أن زيد بن ثابت (٣) (قدر فى الهاشمة عشرا من الإبل)(٤) وليس يعرف له مخالف فكان إجماعا .

ولأنه لما كانت الموضحة ذات وصف واحد وفيها (٥) خمس من الإبل، - وكانت المنقلة ذات ثلاثة أوصاف: إيضاح وهشم وتنقيل، وفيها خمس عشرة وجب إذا كانت الهاشمة ذات وصفين أن تكون ديتها بين المنزلتين فيكون فيها عشر من الإبل كالذى قلناه فى نفقة الموسر إنها مدان ، ونفقة المعسر إنها مد، - فأوجبنا نفقة المتوسط مدا ونصفا ، لأنه بين المنزلتين ٢٣/ أ

ولأن كسر العظم بالهشم ملحق بكسر ما تقدرت (٦) ديته من السن وفيه خمس من الإبل (فكذلك فى الهشم فصار مع الموضحة عشرا)(٧) .

(فصل

فإذا ثبت أن فى الهاشمة عشرا من الإبل، فلو هشم ولم يوضح)(٨) - ففيه خمس من الإبل .

... الهاشمة منها : أن فيها عشر الدية . وقيل: حكومة، ومنها : أنها العشر ونصفه، ومنها : أن فيها ما فى الموضحة وحكومة .

(١) ب : مقدر
(٢) ب : أن يكون القدر فيها قدره دون عقله .

(٣) زيد بن ثابت : سبقت ترجمته
(٤) الدارقطنى ٢٠١/٣ مصنف عبدالرزاق ٣١٤/٩ السنن الكبرى ٨٢/٨ بلفظ:(عن زيد بن ثابت أنه قال:" فى الموضحة خمس، وفى الهاشمة عشر ، وفى المنقلة خمس عشرة ، وفى المأمومة ثلث الدية ")
(٥) ب : فيها
(٦) ب : تقدر من
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
انظر الأم ٦٨/٦ المهذب ٢٠٠/٢ التنبيه ٢٢٤ روضة الطالبين ٢٦٤/٩
(٨) ما بين القوسين - من قوله " فصل ..." : لم يثبت فى ب

وأوجب (١) بعض أصحابنا فى الهشم إذا انفرد حكومة كهشم أعضاء البدن .

وهذا فاسد لأنه (٢) لما لم يتقدر موضحة (٣) الجسد(٤) وهاشمته : لم يتقدر انفراد هشمه ، ولما تقدرت موضحة الرأس وهاشمته(٥) : يقدر انفراد هشمه .

وهذا الهشم مما لا يرى(٦) ، فلا يثبت حكمه إلا بإقرار الجانى أو شهادة عدلين من الطب يشهدان باختبار الشجة (أن)(٧) فيها هشما (٨) يقطعان به .

فلو أوضح وهشم فأراد (٩) المجنى عليه أن يقتص من الموضحة فى العمد : حكم له بالقصاص، وأغرم (١٠) دية الهشم خمسا من الإبل .

ولو شجه هاشمتين عليهما موضحة واحدة كانتا (١١) هاشمتين، وعليه ديتاهما لأنه زاد (١٢) إيضاح ما لا هشم تحته .

ولو أوضحه موضحتين تحتهما هاشمة واحدة : كانت هاشمتين (١٣) لأنه قد زاده هشم بالإيضاح (١٤) عليه .

فإن قيل : فهذا هشم فى (١٥) الباطن دون الظاهر فهلا كان على وجهين كالموضحة فى الباطن دون الظاهر (١٦) . ٢٣/ ب

قيل: الفرق بينهما (أن) (١٧) امتزاج اللحم بالجلد فى الموضحة وانفصال العظم عن اللحم والجلد (١٨) فى الهاشمة (١٩) .

---

(١) ب : فأوجب
(٢) فى الأصل : لأنها . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) ب : ينصب لموضحة
(٤) فى الأصل : الجذ . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٥) ب : فهاشمته
(٦) ب : لا يدرى
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : هشمان
(٩) ب : وأراد
(١٠) ب : واعتبر من
(١١) ب : كانت
(١٢) ب : أراد
(١٣) فى الأصل : موضحتين . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٤) فى الأصل : ما لا إيضاح عليه . والصحيح ما أثبتناه ، موافق لنسخة ب
(١٥) ب : من
(١٦) ب : الظاهر قيل للباطن
(١٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل. والأوفق ما أثبتناه .
(١٨) ب : أن الجلد
(١٩) انظر : المهذب ٢٠٠/٢ مغنى المحتاج ٢٨/٤ المجموع ١٧/ ٤١٣، ٤٢٩، ٤٣١ نهاية المحتاج ٢٧١/٧، ٣٠٥ روضة الطالبين ١٨٣/٩، ٢٦٤ الشامل ٤٢/٦ قليوبى وعميرة ١١٤/٤ الشروانى وابن القاسم ٤١٨/٨ تهذيب الأحكام ٥١/٤

فصل

وقد ذكرنا أنه قد جعل قوم (١) بين الموضحة والهاشمة شجة تسمى المفرشة ، وهى الموضحة إذا اقترن بها صداع (٢) فينظر فى الصداع الحادث عنها : فإن انقطع ولم يدم (٣) : فلا شىء فيه سوى دية الموضحة كما لو ضربه (٤) فآلمه . وإن استدام الصداع (على الأبد)(٤) ولم يسكن كان فيه (مع) دية الموضحة حكومة (٥) لا تبلغ زيادة الهاشمة ، لأنه بالاستدامة (٦) قد صار كالجرح الثالث .

فإن كان يضرب فى زمان ويسكن فى زمان نظر: فإن علم أن عود الصداع من (٧) الموضحة : كان فيه حكومة ، وإن علم أنه من غيرها (٨) فلا حكومة فيه (ولا فيما يقدمه ، لأنه لم يدم ، وإن شك فيه فلا حكومة فيه لأنها)(٤) لا تجب بالشك .

فصل

وإذا شجه فهشم مقدم رأسه وأعلى جبهته فطار هاشما لرأسه وجبهته كان على وجهين كما قلنا فى الموضحة :

أحدهما : تكون هاشمتين (٩) لأنها على عضوين .

والثانى : تكون هاشمة واحدة ، لاتصال بعضها (١٠) ببعض .

---

(١) ب : أن قوما جعلوا
(٢) صداع : وجع الرأس (الصحاح ١٢٤٢/٣ لسان العرب ١٩٥/٨)
(٣) ب : ولم يلزم
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : وحكومة
(٦) ب : بالسراية
(٧) ب : فى
(٨) ب : غيره
(٩) ب : هاشمتان
(١٠) ب : بعضه

ولو شجه (فأوضح رأسه وهشم جبهته)(١) أو هشم (٢) رأسه وأوضح جبهته : كان مأخوذا بدية موضحة في إحداهما ، وبهاشمة في الأخرى (٣) لأن محلهما(٤) مختلف، وديتهما مختلفة فلم يتداخلا مع اختلاف المحل والدية .

مسألة

قال الشافعي (٥): وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل .وهي التي تكسر عظم الرأس حتى يتشظى (٦) فينقل (من عظامه ليلتئم . (٧) ١/٣٤

أما المنقلة فهي التي تهشم العظم حتى يتشظى)(١) فينقل حتى يلتئم.

قال الشافعي: (تسمى)(١): المنقولة أيضا . وفيها خمس عشرة من الإبل

وقد انعقد عليه الإجماع (٨) لرواية عمر بن الخطاب رضي الله عنه - عن رسول الله (٩) صلى الله عليه وسلم :(في المنقلة خمس عشرة من الإبل)(١٠)

وروى (عمرو)(١) بن حزم أن في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن : (في الموضحة خمس (١١)،(وفي المنقلة خمس عشرة)(١٢) وفي المأمومة ثلث الدية)(١٣)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : وهشم
(٣) ب : وهاشمة في الآخر
(٤) ب : محلها
(٥) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٦) يتشظى : يتفرق ويتشقق ويتطاير (لسان العرب ٤٣٤/١٣ تاج العروس ١٩٩/١٠)
(٧) مختصر المزني ١٢٩/٦
(٨) الأم ٦٨/٦ مغني المحتاج ٥٨/٤ بداية المجتهد ٤٢٠/٢ المغني ٤٧٣/٨
(٩) ب : النبي
(١٠) مصنف عبدالرزاق ٣١٨/٩ بلفظ:(قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" في المنقلة خمس عشرة من الإبل أو عدلها من الذهب أو الورق أو الشاء " وقضى عمر بن الخطاب بمثل ذلك في منقولة الرجل والمرأة)
(١١) ب : خمس عشرة
(١٢) ما بين القوسين من قوله " وفي المنقلة ... " : لم يثبت في ب
(١٣) سبق تخريجه ص ٧٧

فلو أراد القصاص من الموضحة : سقط بالقصاص ديتُها وهى خمس ، ووجب الباقى من ديتها ، وذلك عشر من الإبل فى الهشم والتنقيل (١) .

ولو شجه منقلة لا إيضاح عليها : لزمه (٢) كمال ديتها ، بخلاف الهاشمة إذا لم يكن عليها إيضاح ، لأن المنقلة لا بد من إيضاحها لتنقيل العظم الذى فيها فصار الإيضاح عائدا إلى جانيها ، فلزمه جميع ديتها ، والهاشمة لا تفتقر إلى إيضاح فلم يلزمه إلا قدر ما جنى فيها .

وإذا شجه فى رأسه شجة متصلة كان بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها منقلة : كان جميعها منقلة ، لا يؤخذ أكثر من ديتها ، لأنها غاية جنايته التى تندرج حالا بعد حال ، وسواء فى دية المنقلة أن يتشظى عظمها فلا يعاد أو يتشظى فيعاد بعينه أو غيره : أن (٣) فى جميعها خمس عشرة من الإبل ، كما يجب ذلك فى صغير الموضحة وكبيرها . ٢٤ /ب

وإذا تنقلت الشجة فى موضعين من رأسه وقد اتصل إيضاحهما (٤) كانت منقلتين كما قلنا فى الهاشمتين لما قدمناه من الفرق .(٥)

مسألة

قال الشافعى (٦) : وذلك كله فى الرأس والوجه واللحى الأسفل (٧)

يعنى: تقدير دية الموضحة بخمس، والهاشمة بعشر، والمنقلة بخمس عشرة : إنما يكون فى الرأس والوجه واللحى الأسفل .

---

(١) مغنى المحتاج ٢٨/٤ نهاية المحتاج ٢٧١/٧ قليوبى وعميرة ١١٤/٤
(٢) ب : لزمه الدية
(٣) ب : أو بغيره فى أن
(٤) ب : إيضاحها
(٥) من أن فى الموضحة امتزاج اللحم بالجلد، وفى الهاشمة انفصال العظم عن اللحم والجلد
(٦) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٧) مختصر المزنى ٥ / ١٢٩

فأما فى الجسد وما قارب الرأس من العنق فلا يتقدر فيه دية الموضحة ولا دية الهاشمة ولا دية المنقلة ، ويجب (فيها)(١) حكومة لا (٢) يبلغ بأرش موضحتها خمسا ، ولا بأرش هاشمتها (٣) عشرا ، ولا بأرش منقلتها خمس عشرة ، للفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : أنها على الرأس أخوف

والثانى : أن شينها فيه أقبح .

وتتغلظ هذه الشجاج فى الرأس بالعمد، وتتخفف بالخطأ ، ولا تتغلظ فى الجسد بعمد ولا خطأ ، لأن التغليظ يختص بالمقدر من الديات ولا يدخل فيها ما (٤) لا يتقدر من أروش الجنايات (٥) فتتغلظ خمس الموضحة بالأثلاث فيكون فيها خلفتان وجذعة ونصف، وحقة ونصف (٦) ، وتتخفف (٧) فيها بالأخماس فيكون فيها جذعة وحقة وبنت لبون وابن لبون وبنت مخاض .

وتتغلظ عشر الهاشمة (٨) بالأثلاث فيكون فيها أربع خلفات وثلاث جذاع وثلاث حقاق، وتتخفف بالأخماس فيكون فيها جذعتان وحقتان وبنتا لبون وابنا لبون وبنتا مخاض . ١/٢٥

وتتغلظ فى خمس عشرة فى المنقلة بالأثلاث فيكون فيها ست خلفات وأربع حقاق ونصف، وأربع جذاع ونصف ، وتتخفف فيها بالأخماس فيكون فيها ثلاث جذاع وثلاث حقاق وثلاث (٩) بنات لبون، وثلاثة بنى لبون وثلاث بنات مخاض. وعلى غيره هذا فيما زاد ونقص فيما يقدر من ديات الأعضاء والأطراف .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : بما
(٣) فى الأصل : هاشمها . والصحيح ما أثبتناه
(٤) ب : ولا يدخل فيما
(٥) ب : رأس الحكومات
(٦) ب : وحقة ونصف ، وجذعة ونصف .
(٧) فى الأصل : فتتخفف، وفى ب: ويتخفف . والأوفق ما أثبتناه
(٨) فى الأصل : غير الهاشمة . والصحيح ما أثبتناه. وفى ب: فى غير الهاشمة
(٩) ب : وثلاثة

انظر : الأم ٦٧/٦ مغنى المحتاج ٥٩/٤ المجموع ٤٣٢/١٧ الإقناع ٢٠٦/٢ إعانة الطالبين ١٢٥/٤

مســـألــة

قال الشافعى (١): وفى المأمومة ثلث الدية ، وهى التى تخرق جلـــد الدماغ (٢) ·

أما المأمومة فهى الواطلة إلى (أم)(٣) الرأس · وأم الرأس هى — الغشاوة (٤) المحيطة (٥) بمخ الدماغ، وتسمى الآمـــة ·

وأما الدامغة فهى التى خرقت غشاوة الدماغ حتى وصلت إلى مخه · وفيهما جميعا ثلث الدية ، لا تفضل(٦) دية الدامغة على دية المأمومة ، وإن كنتُ أرى أن يجب (تفضيلها)(٣) بزيادة (٧) حكومة فى خرق غشاوة الدماغ، لأنه — وصف زائد على صفة المأمومة وإن لم يحك عن الشافعى (٨) ·

والدليل على أن فى المأمومة ثلث الدية حديثان :

أحدهما : حديث عمر بن الخطاب (٩) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (فى الآمــة ثلث الديــة)(١٠)

والآخر : حديث عمرو بن حزم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى كتابه إلى أهل اليمن: (وفى المأمومة ثلث الدية)(١١) ·

ولأنها واصلة إلى جوف (١٢) فأشبهت الجائفة ·

---

(١) ب : بزيادة " رحمه الله "
(٢) مختصر المزنى ٥ / ١٢٩
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) الغشاوة : الغطاء (الصحاح ٢٤٤٦/٦)
(٥) ب : المختلطة
(٦) فى الأصل: لا تفضل — بالضاد المهملة — والصحيح ما أثبتناه .
(٧) ب : بزيادتها
(٨) ب : بزيادة " رضى الله عنه ". هذا مما انفرد به الإمام الماوردى واختلف عن الشافعى رحمهما الله .
(٩) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٠) السنن الكبرى ٨٦/٨ بلفظ:(فى الأنف الدية إذا استوعى جدعه مائة من الإبل، وفى اليد خمسون، وفى الرجل خمسون، وفى العين خمسون ، وفى الآمة ثلث النفس، وفى الجائفة ثلث النفس، وفى المنقلة خمس عشرة ، وفى الموضحة خمس، وفى السن خمس ، وفى كل أصبع مما هنالك عشر) وفى إسناده ضعف من جهة محمد بن عبدالرحمن · انظر: تلخيص الحبير ٢٦/٤
(١١) سبق تخريجه ص ٧٧ (١٢) ب : الجوف ·

فلو أراد المجنى عليه أن يقتص من الإيضاح سقط من ديتها — إذا ٣٥ /ب
اقتص — ديةُ الموضحة : خمس من الإبل، وأخذ (١) بالباقى منها وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث (٢) .

فلو شجه رجل موضحة، وهشمه ثانٍ بعد الإيضاح،ونقله ثالث بعد الهشم، وأمّه رابع بعد التنقيل: كان على الأول دية الموضحة : خمس من الإبل، وعلى الثانى ما زاد عليها من دية الهاشمة : وهى خمس من الإبل، وعلى الثالث (٣) ما زاد عليها من دية المنقلة : وهى خمس من الإبل، وعلى الرابع ما زاد عليها من دية المأمومة : وهى ثمانية عشر بعيرا وثلث .

فإن أريد القصاص: اقتص من الأول المُوضِح دون من عداه، وأخذ من كل واحد منهم ما يلزمه من دية جنايته .

ولو جرحه فى وجنته (٤) من وجهه جراحة (٥) خرقت الجلد واللحم وهشمت العظم وتنقل العظم إلى أن وصلت إلى الفم (٦) ففيها قولان حكاهما أبو حامد المرورورذى (٧) فى جامعه (٨) :

أحدهما : أنها مأمومة، يجب فيها ثلث الدية، ويكون وصولها إلى الفم كوصولها إلى الدماغ لأنها عملت عمل المأمومة .

والقول الثانى : أنه يجب فيها دية منقلة وزيادة حكومة فى وصولها إلى الفم لا يبلغ بها دية المأمومة، لأن وصول المأمومة إلى الدماغ أخوف على النفس من وصولها (٩) إلى الفم فلم يبلغ بدية ما قل خوفه دية ما هو أخوف (١٠)

---

(١) ب : وأخذنا

(٢) ب : وثلث بعير

(٣) ب : الثانى

(٤) الوجنة : فيها أربع لغات: وَجْنَة ووُجْنَة ووِجْنَة وأُجْنَة . وهو: ما ارتفع من الخدين . (الصحاح ٢٢١٢/٦ **المصباح المُنير ٦٤٩/٢**)

(٥) ب : ولو جرحه فى رأسه وشجه فى وجهه جراحة

(٦) ب : وصلت إلى اللام أو كانت فى إحدى اللحيين فخرقت لذلك حتى وصلت إلى الفم ...

(٧) أبو حامد المرورودى : هو القاضى أبو حامد المَرْوَرُّوْذِى — بميم مفتوحة ثم راء ساكنة ثم واو مفتوحة ثم راء مضمومة مشددة ثمُ واو ثم ذال معجمة — وقد يقال: بتخفيف الراء، ويقال: المَرُّوذى — بتشديد الراء المضمومة — : أحمد بن بشر بن عامر القاضى، صاحب أبى اسحاق المروزى، كان إماما، نزل البصرة، وصنف الجامع فى المذهب وشرح مختصر المزنى، توفى سنة ٣٦٢ هـ (طبقات الشافعية ٨٢/٢ شذرات الذهب ٤٠/٣ تهذيب الأسماء واللغات ٢١١/٢/١ المجموع ١٩٢/١)

(٨) ب : بزيادة " الكبير " (٩) ب : وصوله (١٠) انظر : الأم ٦٨/٦ الوجيز ١٤١/٢ — التنبيه ٢٢٢، ٢٢٤ المهذب ٢٠٠/٢ روضة الطالبين ٢٦٤/٩ نهاية المحتاج ٣٠٥/٧

مسألة

قال الشافعي (١): ولم أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم فيما دون الموضحة بشيء، وفيما دونها حكومة لا يبلغ بها قدر موضحة وإن كان الشين أكثر (٢) ٣٦/أ

قد ذكرنا شجاج الرأس قبل الموضحة، وأنها (٣) ست :

الحارصة : وهي التي تشق الجلد.

ثم الدامية : وهي التي يدمى بها موضع الشق (٤)

ثم الدامعة : وهي التي يدمع (٥) منها الدم (٦)

ثم الباضعة : وهي التي تبضع (٧) اللحم فتشقه (٨)

ثم المتلاحمة : وهي التي تمور (٩) في اللحم حتى تنزل فيه، وقد تسمى البازلة ومنهم من جعل البازلة شجة زائدة بين الباضعة والمتلاحمة، فيجعل ما قبل الموضحة سبعا.

ثم (١٠) السمحاق : وهي التي تمور في جميع اللحم حتى تصل إلى سمحاق الرأس وهي جلدة (تغشى عظم الدماغ، ويسميها أهل المدينة "الملطاة" ومنهم من جعلها بين المتلاحمة والسمحاق فيجعل شجاج) (١١) ما قبل الموضحة ثمانيا، ولا أعرف لهذه الملطاة حداً يزيد على المتلاحمة وتنقص عن السمحاق، فيصير وسيطا بينهما، وليس في جميع هذه الشجاج التي قبل الموضحة أرش مقدر بالنص.

وأول (١٢) الشجاج التي ورد النص بتقدير أرشها: الموضحة لانتهائها إلى حد مقدر فصار (أرشها مقدرا)(١١) كالأطراف.

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ٥ / ١٢٩
(٣) ب : أنها
(٤) وفي الصحاح ١٢٠٩/٣ قال أبو عبيد: الدامية هي التي تدمى من غير أن يسيل منها الدم، فإذا سال منها فهي الدامعة.
(٥) يدمع : يقال: دمعت الشجة: جرى دمها.(لسان العرب ٩٢/٨ المصباح المنير ١/ ١١٩)
(٦) سميت بهذا الاسم لأن الألم يصل إلى صاحبها فتدمع عيناه بسبب ما يجد من الألم (فتح القدير ٢٨٥/١٠)
(٧) تبضع : يقال: بضعت الجرح: شققته (الصحاح ١١٨٦/٣)
(٨) ب : وتشقه
(٩) تمور : يقال: مار الشيء مورا : تحرك وجاء وذهب (الصحاح ٨٢٠/٢)
(١٠) ب : من (١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب. (١٢) ب : فأول.

وإذا لم يتقدر أرش ما قبل الموضحة نصا فقد اختلف أصحابنا فيه على ثلاثة أوجه :

أحدها : وهو الظاهر من منصوص الشافعي وقول جمهور أصحابه : (أن) (١) فيها حكومة ، يختلف قدرها باختلاف شينها ، يتقدر بالاجتهاد (٢) ولا يصير ما قدره الاجتهاد فيها (٣) مقدرا معتبرا في غيرها لجواز زيادة الشين ونقصانه ، فإذا أفضى الاجتهاد في حكومة أرشها إلى مقدار ينقص من دية الموضحة – على ما سنصفه من صفة الاجتهاد – أوجبنا جميعه . وإن زاد على دية الموضحة أوساواها لم يحكم بجميعه ، ونُقص من دية الموضحة بحسب ما يؤديه الاجتهاد إليه ، لأن شينها لو كان في موضحة لم يزد على ديتها (فإذا كان فيما دون الموضحة : وجب أن ينقص من ديتها)(١) . ٣٦/ ب

فإن قيل : فقد يجب فيما دون النفس أكثر من الدية وإن لم يجب في النفس إلا الدية فهلا وجب (٤) فيما دون الموضحة بحسب الشين أكثر مما يجب في الموضحة ؟

قيل : لأن ما دون الموضحة بعض (٥) الموضحة ، وبعضها (٦) لا يكافؤها وليست الأطراف بعض النفس ، لأن (النفس لا)(١) تتبعض فجاز أن يجب فيها أكثر مما يجب في النفس .

والوجه الثاني : وهو محكي عن أبي العباس بن سريج (٧) : أن أروشها مقدرة بالاجتهاد كما تقدرت الموضحة وما فوقها بالنص ، ولا (٨) يمتنع إثبات المقادير اجتهادا كما تقدر القلتان (٩) بخمسمائة رطل اجتهادا . فجعل في الحارصة بعيرا واحدا ، وجعل في الدامية والدامعة (١٠) بعيرين ، وجعل في الباضعة والبازلة والمتلاحمة ثلاثة أبعرة (وجعل في الملطاة والسمحاق أربعة أبعرة)(١) لأنها ٣٧ / أ

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : بمقدار الاجتهاد
(٣) ب : منها
(٤) ب : أوجب
(٥) ب : بعد
(٦) ب : بعضها
(٧) أبو العباس بن سريج : سبقت ترجمته
(٨) ب : لا
(٩) ب : العليا
(١٠) في الأصل : الدامغة – بالغين المعجمة – والصحيح ما أثبتناه ، لأن الدامغة – بالغين المعجمة – يجب فيها ثلث الدية .

أقرب الشجاج من الموضحة فكان أرشها أقرب الأروش إلى دية الموضحة .

ولما كانت الحارصة أول الشجاج كان فيها (١) أول ما في الموضحة ، وكان فيما بين الطرفين ما يقتضيه قربُه من أحدهما ، فلذلك رتبه في التقدير على ما ذكره . وهذا ـ وإن كان مستقرا بالظاهر ـ فاسد من وجهين :

أحدهما : أن ما دخله الاجتهاد بحسب الزيادة والنقصان كان (٢) حكمه موقوفا عليـــه .

والثاني : أنه لو جاز أن يستقر الاجتهاد فيه بمقدار محدود لا يزاد عليه ولا ينقص منه لكان اجتهاد الصحابة (رضي الله عنهم)(٣) فيه أمضى وتقديرهم لـــه ألزم . وقد روى سعيد بن المسيب (٤) عن عمر وعثمان أنهما (قضيا في الملطاة والسمحاق بنصف ما في الموضحة)(٥) .

والوجه الثالث (٦) : حكاه أبو إسحاق المروزي (٧) وأبو علي بن أبي هريرة (٨) عن الشافعي : أن يعتبر قدر ما انتهت إليه في اللحم من مقدار ما بلغته ـ الموضحة حتى وصلت إلى العظم إذا أمكن، فإذا عرف مقداره من ربع أو ثلث (٩) أو نصف، كان فيه بقدر ذلك من دية الموضحة ، فإن علم أنه النصف وشك في الزيادة : اعتبر شكه بتقويم الحكومة ، فإن زاد على النصف وبلغ الثلثين زال (١٠) حكم الشك في الزيادة بإثباتها وحُكم بها ولزم ثلثا دية الموضحة ، وإن (١١) بلغت النصف زال حكم الشك في الزيادة بإسقاطها ، وحكم بنصف الدية ، وإن نقصت عن النصف بطل حكم النقصان والزيادة وثبت حكم النصف (١٢) فإن (١٣) لم يعلـــم ٣٧/ ب

---

(١) ب : قبلها

(٢) ب : أن كان

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته

(٥) مصنف عبدالرزاق ٣١٣/٩ السنن الكبرى ٨٣/٨ بلفظ:(أن عمر وعثمان رضي الله عنهما قضيا في الملطاة وهي السمحاق بنصف ما في الموضحة)

(٦) ب : الثاني

(٧) أبو إسحاق المروزي : سبقت ترجمته

(٨) أبو علي بن أبي هريرة : هو الحسن بن الحسين البغدادي المعروف بابن أبي هريرة ـ أبو علي الفقيه القاضي، أحد الفقهاء الشافعية المبرزين، تفقه على ابن سريج وأبي إسحاق المروزي، شرح مختصر المزني ، توفي سنة ٣٤٥ هـ (طبقات الشافعية ٢٠٦/٢ تاريخ بغداد ٢٩٨/٧ شذرات الذهب ٣٧٠/٢)

(٩) ب : مقدار من ثلث أو ربع

(١٠) ب : الثلاثين زاد

(١١) ب : فإن

(١٢) في الأصل : للنصف . والأوفق ما أثبتناه (١٣) ب : فإذا

مقدار ذلك من الموضحة عدل حينئذ إلى الحكومة التى يتقدر (١) الأرش فيها - بالتقويم على ما سنذكره .

ولهذا الوجه (وجه إن)(٢) لم يدفعه أصل، وذلك أن مقدار (٣) الحكومة معتبر بشيئين: الضرر والشين، وهما لا يتقدران بمقدار المور (٤) فى اللحم .

وحكى عن الشعبى (٥) أنه قال: ليس فيما دون الموضحة أرش، وليس على الجانى إلا أجرة الطبيب ، لعدم النص فيه .

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : أن المنصوص عليه أصل للمسكوت عنه

والثانى : أنه قد أوجب أجرة الطبيب ولم يرد بها شرع ، وأسقط أرش الدم ، وقد ورد به شرع . والله أعلم (بالصواب)(٦) .

مسألة

قال الشافعى (٦): وكل جرح عدا الوجه والرأس ففيه حكومة إلا الجائفة ففيها ثلث النفس (٧) وهى التى تخرق إلى الجوف (٨) من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة النحر (٩) فهى جائفة (١٠)

---

(١) ب : لا يتقدر

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) ب : مقدر

(٤) فى الأصل : الموز - بالزاى - والصحيح ما أثبتناه

(٥) الشعبى : سبقت ترجمته
وانظر المسألة فى : الأم ٦٨/٦، ٧٣ مغنى المحتاج ٥٩/٤ نهاية المحتاج ٣٠٦/٧ المجموع ٤٣٣/١٧ الشامل ٤٣/٦ المغنى ٤٨١/٨ .

(٦) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٧) أى ثلث دية النفس

(٨) الجوف : جوف الإنسان : بطنه . معروف . قال ابن سيده : باطن البطن والجوف: ما انطبقت عليه الكتفان والعضدان والأضلاع والصُّقْلان .
(لسان العرب ٣٤/٩)

(٩) ب : أو ثغر النحر أو صدر .
والثُغرة - بضم الثاء - : نقرة النحر التى بين الترقوتين (الصحاح ٦٠٤/٢ مختار الصحاح ٨٤)

(١٠) مختصر المزنى ٥ / ١٣٠

وإذ قد مضى الكلام فى شجاج الرأس والوجه، فسنذكر ما عداه من - جراح البدن . وينقسم أربعة أقسام :

أحدها : ما يجب فيه القصاص، وتتقدر فيه الدية وهو الأطراف (١)

والقسم الثانى : ما لا يجب فيه القصاص ولا تتقدر فيه **الديــة**، وهو ما دون - الموضحة أو فوقها ودون الجائفة .

والقسم الثالث : مايجب فيه القصاص ولا تتقدر فيه الدية ، وهو الموضحة، يجب فيها القصاص فى البدن كالرأس ، ولا تتقدر فيها الدية - وإن تقدرت فى الرأس - (ويجب فيها حكومة (٢) . ٣٨/ ١

والفرق فيها بين الرأس)(٣) والجسد من ثلاثة أوجه :

أحدها : أن الرأس لاشتماله على حواس السمع والبصر والشم والذوق .

(والثانى : أن الجناية عليه أخوف)(٣)

والثالث : أن (٤) شينها فيه أقبح

والقسم الرابع : ما تتقدر فيه الدية ولا يجب فيه القصاص ، وهو الجائفة.

والجائفة : وصول الجرح إلى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة - نحر ينخرق به غطاء (٥) الجوف حتى يصل إليه ، سواء كان بحديد أو بغيره من المحدد (٦) وفيها ثلث الدية ، صغرت أو كبرت ، لرواية عمر بن الخطاب (رضى الله عنه)(٣) أن النبى صلى الله عليه وسلم (قال: " فى الجائفة ثلث الديــة وفى المأمومة ثلث الدية ".(٧)

وروى عمرو بن حزم (٨) أن النبى صلى الله عليه وسلم)(٣) كتب إلى اليمن :(وفى الجائفة ثلث الديــة)(٩)

---

(١) وهى الأذنان والعينان واليدان والرجلان وغيرها كما سيأتى .

(٢) وفى القصاص فى الموضحة خلاف بين الأصحاب: فمنهم من قال بوجوبه، ومنهم من قال بعدم وجوبه . **(روضة الطالبين ١٨١/٩ المهذب ١٧٨/٢ مغنى المحتاج- ٢٧/٤)**

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ب : لأن

(٥) فى الأصل : غطا . وفى ب : عصا . والصحيح ما أثبتناه.

(٦) ب : المحدود

(٧) سبق تخريجه

(٨) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٩) سبق تخريجه

ولأنها واصلة إلى غاية مخوفة فأشبهت (١) المأمومة ، ولا قصاص فيها لتعذر - المماثلة بنفوذ الحديد إلى ما (لا)(٢) يرى انتهاؤه .

فإن أجافه حتى لذع (٣) كبده أو طحاله : لزمت ثلث الدية فى الجائفة وحكومة فى لذع الكبد والطحال (٤)

ولو (٥) أجافه فكسر أحد أضلاعه : لزمه دية الجائفة، وتكون حكومة الضلع معتبرة بنفوذ الجائفة . فإن (٦) نفذت من غير الضلع: لزمه حكومة الضلع وإن لم تنفذ إلا بكسر الضلع: دخلت حكومته (٧) فى دية الجائفة .

وإذا شرط (٨) بطنه بسكين ثم أجافه فى آخر الشُرطة: كان عليه فى الجائفة ديتها ، وفى الشرطة حكومتها ، لأن الشرَطة فى غير محل الجائفة متميزة عنها فتميزت بحكمها كما قلنا إذا أوضح مؤخر رأسه وأعلى قفاه . ٣٨/ ب

ولو جرحه بخنجر (٩) له طرفان فأجافه فى موضعين وبينهما حاجز: كانت جائفتين ، وعليه ثلثا الدية ، فإن خرقه (١٠) الجانى أو تآكل: صارت - جائفة واحدة . ولو خرقه (١١) أجنبى : كانت (١٢) ثلاث جوائف، ولو خرقه المجروح : كانت جائفتين كما قلنا فى الموضحتين (١٣)

---

(١) فى الأصل : ما شبهت : والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) لذع : يقال: لذعته لَذْعا : أحرقته .(الصحاح ١٢٧٨/٣ لسان العرب ٣١٧/٨ المصباح المنير ٥٥٢/٢)
(٤) ب : فى لذع الحديد كبده أو طحاله
(٥) ب : فإن
(٦) ب : وإن
(٧) ب : حكومة
(٨) شرط : يقال: شرط الثوب أى شقه (محيط المحيط ٤٦٠)
(٩) خنجر: سكين كبير (مختار الصحاح ١٩١ محيط المحيط ٢٥٧)
(١٠) ب : جرحه
(١١) ب : خرقها .
(١٢) ب : وكانت
(١٣) انظر : الأم ٦٨/٦ المهذب ١٧٩/٢، ٢٠١ مغنى المحتاج ٥٩/٤، ٦١ نهاية المحتاج ٣٠٧/٧ .روضة الطالبين ٢٧٠/٩ الشامل ٤٣/٦ البيان ٥٠/٨

فصل

وإذا أدخل في حلقه خشبة أو حديدة حتى وصلت إلى الجوف أو أدخلها في سبيله حتى بلغت الجوف : لم تكن جائفة ، ولا شيء عليه (٨) ، لأنه ما خرق بها حاجزا ، فإن خدش بها ما حيالها من داخل الجوف: لزمته حكومته ، وعزر (في الحالين)(١) أدبا - وإن لم يعزر الجاني إذا أغرم (٢) الدية - لأنه قد انتهك منه بإيلاجها ما لم يقابله غرم .

فإن خرق بوصول الخشبة إلى الجوف حاجزا من غشاوة المعدة أو الحشوة (٣) ففي إجراء حكم الجائفة (٤) وجهان :

أحدهما : يجرى عليه حكم الجائفة ، ويلزمه ثلث الدية ، لأنه قد خرق حاجزا في الجوف فأشبه حاجز البطن (٥)

والوجه الثاني : لا يجرى عليه حكم الجائفة ، ويلزمه حكومة ، لبقاء البطن الذى هو حاجز على جميع الجوف .

وهذان الوجهان بناء (٦) على اختلاف الوجهين في الحاجز بين الموضحتين إذا انخرق باطنه من اللحم وهي ظاهرة من الجلد هل يجرى عليه حكم الموضحة في الجميع أم لا ؟ على وجهين (٧) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : أدبا غرم
(٣) الحشوة - بالضم والكسر -: أمعاؤه (الصحاح ٢٣١٣/٦ المصباح المنير ١٣٨/١)
(٤) ب : الجائفة عليه
(٥) ب : الجوف
(٦) في الأصل : بنا . والصحيح ما أثبتناه
(٧) الأم ٦٩/٦ نهاية المحتاج ٣٠٧/٧ المجموع ٤٣٤/١٧ الشرواني وابن القاسم ٤٦٣/٨ .
(٨) وعليه التعزير

فصل

ولو أولج خشبة فى فرج عذراء (١) خرق بها حاجز بكارتها :(عزر)(٢) ١/٣٩ ولم (٣) يحد إلا أن يطأ فيحد ويلزمه مهر المثل إن أكرهها ، ولا تلزمه دية الجائفة بخرق حاجز (٤) البكارة لأنها فى مسلك الجوف .

وأما (٥) الحكومة : فإن كانت بغير وطء : لزمه (٦) حكومة بكارتها، لأنها بجناية منه ، وإن كانت بوطء : لم يلزمه لأنه لا يخلو (فى)(٢) وطئه من إكراه أو مطاوعة ، فإن أكره : دخل أرش الحكومة فى المهر لأنه يلزمه مهر مثلها من الإبكار، وإن طاوعت (٧) كانت بالمطاوعة كالمبرئة من الأرش، لأن المطاوعة إذن .

وإذا عصر (٨) بطنه أو داسه حتى خرج الطعام من فمه أو النجو(٩) من دبره : فلا غرم عليه ، ويعزر أدبا . فإن (١٠) زال بالدوس أحد أعضاء(١١) الجوف عن محله حتى تياسر(١٢) الكبد ، أو تيامن الطحال ، لأن الكبد متيامن والطحال متياسر - فعليه الحكومة إن بقى على حاله ولا شىء (عليه)(٢) إن عاد إلى محله (١٣) .

---

(١) عذراء : البكر (الصحاح ٢/٧٣٨ محيط المحيط ٥٨٤)
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : لم
(٤) ب : الحاجز
(٥) ب : فأما
(٦) ب : فيلزمه
(٧) ب : طاوعته
(٨) عصر: يقال: عصر العنب : استخرج ما فيه (محيط المحيط ٦٠٥ تاج العروس ٣/٤٠٥)
(٩) النجو : ما يخرج من البطن (الصحاح ٦/٢٥٠٢)
(١٠) ب : وإن
(١١) فى الأصل : أعظا . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٢) تياسر : يقال : تياسر فلان القوم : أخذ بهم جهة اليسار ، وتيامن فلان: ذهب ذات اليمين . (لسان العرب ٥/٢٩٨ ، ١٣/٤٥٩ محيط المحيط ٩٩٢)
(١٣) الأم ٦/٦٩ المجموع ١٧/٤٣٤، ٤٣٧ المهذب ٢/٢٠١ الشامل ٦/٤٣ تهذيب - الأحكام ٤/٥٢

فصل

وإذا جرحه جائفة ثم جاء آخر فأولج في الجائفة سكينا فلا يخلو حال الثاني بعد الأول من أحد أربعة أقسام :

أحدها : أن لا يؤثر في سعتها ولا في عمقها : فلا شيء عليه لأنهما جرح ، ويعزر أدبا للأذى .

والقسم الثاني : أن يؤثر في سعتها ولا يؤثر في عمقها : فعليه في زيادة سعتها إذا كان ظاهرا أو باطنا دية جائفة ، لأنه قد أجافه ، وإن اتصلت بجائفة غيره فإن (١) اتسعت في الظاهر دون الباطن ، أو الباطن دون الظاهر : فعليه حكومة لانه جرح لم يستكمل جائفة .

٣٩/ ب

والقسم الثالث : أن يؤثر في عمقها ولا يؤثر في سعتها فيلذع بعض أعضاء الجوف من كبد أو طحال : فعليه في لذع ذلك وجرحه حكومة .

والقسم الرابع : أن يؤثر في سعتها ويؤثر في عمقها : فيلزمه دية جائفة في زيادة سعتها وحكومة في جراحة (٢) عمقها .

فإن قطع لها معاه (٣) أو حشوته : صار موجبا قاتلا يلزمه القود في النفس أو جميع الدية ، ويكون الأول جارحا جائفا يلزمه ثلث الدية .

ولو جرح الثاني (٤) المعا والحشوة ولم يقطعه : صار الثاني والأول قاتلين ، وعليهما القود في النفس أو الدية (٥) بينهما بالسوية لحدوث التلف بسراية جنايتيهما (٦) .

---

(١) ب : وإن

(٢) ب : زيادة

(٣) معاه : المعى : واحد الأمعاء **(المصباح المنير ٥٧٦/٢)**

(٤) ب : وإن جرح الجاني

(٥) ب : والدية

(٦) الأم ٦٩/٦ المجموع ٤٣٦/١٧ روضة الطالبين ٢٦٩/٩ مغنى المحتاج ٦٠/٤ الشامل ٤٣/٦ البيان ٥١/٨ .

فصـــل

وإذا خاط المجروح جائفته ففتقها (١) آخر حتى عادت (٢) جائفة لم يخل حالها بعد الخياطة من أحد أربعة أقسام :

أحدها : أن يفتقها قبل التحام ظاهرها وباطنها : فلا شيء عليه في الجائفة ويعزر أدبا/ للأذى، ويغرم قيمة الخيط وأجرة مثل الخياطة .

والقسم الثاني : أن يفتقها بعد التحام ظاهرها وباطنها فقد صار جائفا ، وعليه دية الجائفة ، وإن كانت في محل جائفة متقدمة لأنها قد صارت بعد الاندمال كحالها قبل الجناية ـ كما لو أوضح رأسه فاندمل (٣) ثم عاد فأوضحه في موضع الاندمال لزمه دية موضحة ثانية ـ ويغرم قيمة الخيط ولا يغرم أجرة المثل ـ لدخول أجرة فتقها في دية جائفتها بخلافه لو لم يغرم (٤) ديتها . ١/٤٠

والقسم الثالث : أن يلتحم باطنها ولا يلتحم ظاهرها : فيلزمه حكومة في فتح(٥) ما التحم من باطنها ، ويغرم قيمة الخيط وأجرة مثل الخياطة ، لأنه ما التزم في محله غرما (٦) سواه .

والقسم الرابع : أن يلتحم ظاهرها ولا يلتحم باطنها فتلزمه حكومة في فتح(٥) ما التحم من ظاهرها ، ويغرم (قيمة)(٧) الخيط ولا يغرم أجرة الخياطة (٨) لدخوله في حكومة محله (٩).

---

(١) فتقها : شقها (مختار الصحاح ٤٩٠)
(٢) ب : عادت بالسوية
(٣) اندمل : يقال اندمل الجرح : تماثل (الصحاح ١٦٩٩/٤)
وفي المصباح المنير: اندمل الجرح : تراجع إلى الوراء . ص ١٩٩/١)
(٤) ب : يغرمه
(٥) ب : فتق
(٦) ب : غيرما
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب : الخياط
(٩) الأم ٦٩/٦ المهذب ٢٠١/٢ المجموع ٤٣٦/١٧ روضة الطالبين ٢٧٠/٩ - البيان ٥١/٨ الشامل ٤٣/٦ تهذيب الأحكام ٥٢/٤ .

فصل

وإذا جرحه نافذة - والنافذة : أن يجرحه بسهم أو سنان فيدخل فى ظهره ويخرج من بطنه ، أو يدخل فى بطنه ويخرج من ظهره ، أو ينفذ من أحد خُصْرَيه (١) إلى الآخر - فمذهب الشافعى (٢) وما عليه جمهور أصحابه : أن النافذة جائفتان، ويلزمه فيهما ثلثا الدية .

وقال أبو حنيفة : يلزمه دية جائفة فى الوصول(٣) إلى الجوف وحكومة (فى)(٤) النفوذ منه (٥)، وبه قال بعض أصحابنا ، لأن الجائفة ما وصلت إلى الجوف، والنافذة خارجة منه فكانت أقل (٦) من الجائفة .

وهذا خطأ ، لما روى عن أبى بكر (٧) رضى الله عنه :(أنه قضى على رجل رمى رجلا بسهم فأنفذه بثلثى الدية)(٨) ولم يظهر له مخالف فكان إجماعا .

ولأن ما خرق حجاب الجوف كان جائفة كالداخلة .

فإن قطع سهم النافذة بنفوذه فى الجوف بعض حشوته : كان عليه مع(٩) دية الجائفتين حكومة (١٠) فيما قطع من حشوته (١١) .

---

(١) الخصر : وسط الإنسان (الصحاح ٦٤٦/٢ محيط المحيط ٢٣٥ مختار الصحاح ١٧٧)
(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٣) ب : وصوله
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) لم أقف على ما ذكره المؤلف رحمه الله من كتب الأحناف، والمشهور عندهم كمذهب الشافعى، وهو أن النافذة جائفتان، وفيهما ثلثا الدية .
انظر : فتح القدير ٢٨٦/١٠ البحر الرائق ٣٨١/٨ المبسوط ٧٥/٢٦ اللباب ١٥٨/٣ تبيين الحقائق ١٣٢/٦ حاشية رد المختار ٥٨١/٦
(٦) ب : أولى
(٧) ب : أن أبا بكر
(٨) السنن الكبرى ٨٥/٨ بلفظ:(أن أبا بكر رضى الله عنه قضى فى الجائفة - نفذت بثلثى الدية) مصنف عبدالرزاق ٣٦٩/٦ مصنف ابن أبى شيبة ٢١١/٩
(٩) ب : دفع
(١٠) ب : وحكومة
(١١) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر : الأم ٦٩/٦ المهذب ٢٠١/٢ مغنى المحتاج ٦٠/٤ نهاية المحتاج ٣٠٧/٧ التنبيه ٢٢٤ الوجيز ١٤٢/٢ البيان ٥٠/٨ الشامل ٤٣/٦

مسـألـة

قال الشافعي (١): وفي (٢) الأذنين الدية (٣) .

وقال مالك(٤): فيهما حكومة لاختصاصهما بالجمال (٥) دون المنفعة ٤٠/ ب فكانا كاليدين (الشلاوين)(٦)

وهذا فاسد لرواية عمرو بن حزم(٧) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في كتابه إلى أهل اليمن :(وفي الأذنين الدية)(٨)

ولأنهما عضوان يجتمع فيهما منفعة وجمال ، فوجب أن تكمل فيهما الدية كاليدين (والرجلين)(٦)

فإن قيل : المنفعة فيهما مفقودة . قيل : بل منفعتهما موجودة ، لأن الله تعالى ما خلق الأعضاء عبثا ولا (٩) قدرها إلا لحكمة ومنفعة . ومنفعة الأذن (١٠) جمع الصوت حتى يلج إليها فيصل إلى السمع، وهذا من أكبر (١١) - المنافع . (١٢)

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٢) ب : في

(٣) مختصر المزني ١٣٠/٥

(٤) المدونة الكبرى ٤٣٦/٤ الخرشي ٣٦/٨ شرح منح الجليل ٤٠٧/٤ . وفي المسألة خلاف بين المالكية : فذهب الإمام مالك إلى أن فيهما حكومة إن لم يذهب سمعهما فإن ذهب ففيه الدية ، وذهب ابن الحاجب وغيره إلى أن فيهما الدية . وذهب الإمام أحمد وأبو حنيفة إلى أن فيهما الدية (المغني ٤٤١/٨ فتح القدير ٢٨٢/١٠)

(٥) ب : لاختصاصها في الجمال

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب .
الشِلْو والشلا : العضو من أعضاء اللحم . قال ابن دريد: شلو الإنسان: جسده بعد بلاه ، وأشلاء الإنسان: أعضاؤه بعد البلى والتفرق (لسان العرب ٤٤٢/١٤ تاج العروس ٣٠٢/١٠ الصحاح ٢٢٩٥/٦)

(٧) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٨) الدارقطني ٢٠٩/٣ السنن الكبرى ٨٥/٨ بلفظ:(وفي الأذن خمسون من الإبل)

(٩) ب : وما

(١٠) ب : إلا وتحمله منفعة الأذن

(١١) ب : أكثر

(١٢) انظر : مغني المحتاج ٦١/٤ روضة الطالبين ٢٧٢/٩ قليوبي وعميرة ١٣٥/٤

فصـــــل

فإذا ثبت وجوب الدية فيهما فتكمل الدية إذا استؤصلتا صغرت الأذنان(١) أو كبرتا، والمثقوبة وذات الخَرْم (٢) : مساوية لغير ذات الثقب والخرم إذا لم يذهب شىء من الأذن بالثقب والخرم، فإن أذهب شيئا منها سقط من ديتها بقدر الذاهب.

وإذا قطع إحدى الأذنين : كان فيها نصف الدية يمنى كانت أو يسرى كاليدين، فإن قطع بعض أذنه : كان عليه من ديتها بقسط ما (٣) قطع منها من ربع أو ثلث أو نصف، سواء (٤) قطع من أعلى أو أسفل ولا اعتبار بزيادة الجمال والمنفعة فى أحد البعضين (٥) كما تستوى ديات الأطابع والأسنان مع اختلاف منافعهما، وسواء (٦) قطع أذن سميع أو أصم، لأن محل السمع فى السماخ(٧) لا فى الأذن لبقاء السمع بعد قطعهما (٨). وخالف حلول البصر فى العين وحلول حركة الكلام فى اللسان. ١/٤١

---

(١) ب : الأذن

(٢) الخرم : الثقب والشق (لسان العرب ١٢/١٧٠ تاج العروس ٨/٢٧١)

(٣) فى الأصل: بقسطها. والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٤) ب : سوى

(٥) ب : النصفين

(٦) ب : سوى

(٧) ب : الصماخ

السماخ والصماخ - بالكسر - : خرق الأذن الباطن الذى يفضى من الأذن - إلى الرأس (مختار الصحاح ٣٦٩ تاج العروس ٢/٢٦٧ ترتيب القاموس المحيط ١/ ٨٤٩)

(٨) ب : قطعها.

انظر : روضة الطالبين ٩/٢٧٢ المهذب ٢/٢٠١ مغنى المحتاج ٤/٦١

فصل

وإذا جنى على أذنيه فاستحشفتا (١) وصار بهما من اليُبْس وعدم الألم (ما)(٢) باليدين من الشلل ففيه قولان :

أحدهما : عليه الدية كاملة كما يلزمه فى شلل اليدين الدية .

والقول الثانى : عليه حكومة لبقاء منافعهما (٣) بعد الشلل والاستحشاف - وعدمُ منافع اليد بالشلل (سواء)(٢)

فلو قطعت الأذن بعد استحشافها كان على قولين :

أحدهما : فيها حكومة إذا قيل فى استحشافها الدية كاليد الشلاء إذا قطعت .

والقول الثانى : فيها الدية إذا قيل فى الاستحشاف (٤) حكومة ، ولا يجتمع فيها ديتان إحداهما بالاستحشاف، والأخرى بالقطع ولا حكومتان، ويجتمع فيهما (٥) دية وحكومة ، فإن (٦) أوجبت الدية فى الاستحشاف كانت الحكومة فى القطع، وإن أوجبت الحكومة فى الاستحشاف كانت الدية فى القطع .

وذهب بعض أصحابنا إلى أنه لا يجب فى الحالين إلا حكومة : إحداهما بالاستحشاف، والأخرى بالقطع، يستوفى بالحكومة جميع الدية (٧) لا يجوز - نقصانها ويجوز زيادتها .

وهذا فاسد، لأنه لا بد أن يجرى على إحدى(٨) الحكومتين حكمُ الجناية على الصحة ، وذلك موجب لكمال الدية (٩).

---

(١) استحشفت : يبست وتقلصت (تاج العروس ٧١/٦ لسان العرب ٤٧/٩)

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) ب : منافعها

(٤) ب : استحشافها

(٥) ب : فيها

(٦) ب : وإن

(٧) ب : وذهب بعض أصحابنا إلى أن الدية لا يجب، ولا يجب فى الحالين إلا حكومة سوى بالحكومتين جميع الدية .

(٨) ب : أحد

(٩) المهذب ٢٠٤/٢ مغنى المحتاج ٦١/٤ نهاية المحتاج ٣٠٨/٧ قليوبى وعميرة ١٣٥/٤ الشامل ٤٤/٦ البيان ٥١/٨ **روضة الطالبين ٩ / ٢٧٢**

فأما إذا جنى على أذنه فاسودت : ففيها حكومة ، كما لو جنى على يده فاسود لونها ، لأن سواد اللون فى الأبيض شين، وكذلك بياض اللون فى الأسود شين ، والحكومة فى الحالين واجبة وإن كان المنافع باقية ٠ ٤١/ ب

مسألة

قال الشافعى (١): وفى السمع الدية ، ويتغفل (٢) ويصاح (به)(٣) فإن أجاب وعرف أنه يسمع(٤) : لم يقبل قوله ، وإن لم يُجب عند غفلاته ولا يفزع إذا صيح به : حلف لقد ذهب سمعه ، وأخذ الدية ٠ (٥)

إذا جنى عليه فأذهب سمعه إما بفعل باشر به (٦) جسده أو بإحداث - صوت هائل(٧) خرق العادة حتى ذهب به السمع وإن لم تكن (معه)(٣) مباشرة فالدية فى الحالين(٨) واجبة ، لأن الصوت الهائل - وإن لم تكن (معه)(٣) مباشرة - قد يؤثر فى ذهاب السمع ما تؤثره المباشرة ٠

والدليل على وجوب الدية الكاملة فى ذهاب السمع رواية معاذ بن جبل (٩) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (وفى السمع الدية)(١٠) وروى : (أن رجلا رمى رأس رجل بحجر فى زمان عمر فأذهب سمعه وعقله ولسانه وذكره فقضى عليه عمر بأربع ديات)(١١) ٠

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : وينقل
يتغفل : يقال تغفله أى اهتبل غفلته (الصحاح ١٧٨٣/٥ مختار الصحاح ٤٧٧)
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : سميع
(٥) مختصر المزنى ١٣٠/٥
(٦) ب : باشره
(٧) هائل: مفزع ٠ يقال: هاله فاهتاله : أفزعه ففزع (لسان العرب ٧١١/١١ تاج العروس ١٧٥/٨ محيط المحيط ٩٤٨)
(٨) ب : الحالتين
(٩) معاذ بن جبل : سبقت ترجمته
(١٠) السنن الكبرى ٨٥/٨ بلفظ:(وفى السمع مائة من الإبل)
(١١) السنن الكبرى ٨٦/٨ مصنف ابن أبى شيبة ١٦٧/٩ بسنده إلى عم أبى قلابة ...

ولأن السمع من أشرف الحواس فأشبه حاسة البصر (١) .

(واختلف فى أيهما أفضل ؟

فقال قوم : حاسة البصر أفضل)(٢) لأن به تدرك الأعمال .

وقال آخرون : حاسة السمع أفضل، لأن به يدرك الفهم (٣)

وقد ذكرهما الله تعالى فى كتابه فقرنه (٤) بذهاب البصر (لأن بذهاب البصر)(٢) فقدالنظر، وبذهاب السمع فقد العقل . فقال تعالى فى البصر (٥) : (ومنهم من ينظر إليك أفأنت تهدى العُمْى ولو كانوا لا يبصرون)(٦) وقال فى ٤٢/١ السمع :(ومنهم من يستمع إليك)(٧) (أفأنت تسمع الصم ولو كانوا لا يعقلون)(٨)

... _ أبو المهلب قال: (رمى رجل رجلاً/بحجر فى رأسه فذهب سمعه ولسانه وعقله وذكره فلم يقرب النساء ، فقضى فيه عمر بأربع ديات) انظر : نصب الراية ٣٧١/٤ تلخيص الحبير ٣٥/٤

(١) التنبيه ٢٢٤ الوجيز ١٤٦/٢ المهذب ٢٠٢/٢ نهاية المحتاج ٣١٦/٧ الشامل ٤٤/٦

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) نهاية المحتاج ٣١٦/٧ مغنى المحتاج ٦٩/٤ قليوبى وعميرة ١٣٩/٤

(٤) ب : كتابه العزيز ففرق

(٥) ب : فقال فى السمع

(٦) سورة يونس ٤٣

(٧) سورة الأنعام ٢٥

(٨) سورة يونس ٤٢

فـــصـــل

والسمع لا يُرى(فيرى)(١) ذهابه فلم يكن للبينة (٢) فيه مدخل مع - التنازع ولكن له أمارات تدل عليه يعلم بها وجوده من عدمه .

فإذا ادعى المجنى عليه ذهاب سمعه فللجانى حالتان : تصديق وتكذيب.
فإن صدقه على ذهاب سمعه :(لم)(٣)يحتج إلى الاستظهار بالأمارات ، وسئل عنه(٤) عدول الطب : هل يجوز أن يعود أم لا ؟ فإن نفوا عوده : حكم له بالدية دون - القصاص لتعذر استيفائه ، وإن جوزوا عوده إلى مدة قدروها : وجب الانتظار - بالدية إلى انقضاء تلك المدة،فإن عاد السمع(فيها)(٥) : سقطت الدية ، وإن لم يعد (٦) حتى انقضت : استقر بها (٧) ذهاب السمع واستحق بها دفع الدية .

وإن (٨) كذب الجانى على ذهاب السمع : اعتبر صدق المجنى عليه — لتعذر البينة فيه بالأمارات الدالة عليه ، وذلك بأن يتغفل ثم يصاح به بأزعج صوت وأهْوَله يتضمن إنذارا وتحذيرا (٩)

فإن انزعج به والتفت لأجله (أو أجاب عنه)(١٠) : دل (١١) على بقاء سمعه ، فصار الظاهر مع الجانى فيكون القول فيه قولَ الجانى مع يمينه بالله" إن سمعه لباق (١٢) ما ذهب من جنايته " . ولو اقتصر فى يمينه على أنه باقى السمع

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) البينة : الدليل والحجة ، وتطلق عند الفقهاء على الشهادة.
(محيط المحيط ٦٥ المعجم الوسيط ٨٠/١)
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : فيه
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : يكن
(٧) ب : استقرارها
(٨) ب : فإن
(٩) ب : انذار وتحذير
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : دل ذلك
(١٢) ب : لباقى

أجزأه . ولو اقتصر على أن سمعه ما ذهب بجنايته : لم يجزئه (١) لأن الحلف في ذهاب السمع وبقائه ، لا في ذهابه بجناية غيره ، وإنما حُلّف الجاني مع ظهور - ٤٢/ب الأمارة في جَنَبَته (٢) لجواز أن يكون انزعاج المجنى عليه بالصوت بالاتفاق . وإن كان المجنى عليه عند سماع الأصوات المزعجة في أوقات غفلاته غير منزعج بها : دل ذلك على ذهاب سمعه ، فصار الظاهر معه فيكون القول قوله مع يمينه في ذهاب سمعه من جنايته ، فإن لم يقل من جنايته : لم يحكم له بالدية ، لجواز - ذهابه بغير جنايته (٣) ، ولزمه اليمين مع وجود الأمارات في جنبته لجواز أن - يتصنع لها بدهائه (٤) وجلده (٥)

ولا يُقتَصر بهذه الأصوات المزعجة على مرة (٦) واحدة لجواز التصنع ويكون ذلك من جهات وفي أوقات الخلوات حتى يتحقق زوال السمع بها (٧) ، فإن الطبع يظهر منهما (٨) ما يزول معه التصنع (٩) .

---

(١) في الأصل : لم يجزه . وفي ب : لم يجز . والأوفق ما أثبتناه .
(٢) جنبته - بفتح النون وإسكانها - : الجانب والجنبة : الناحية .
(الصحاح ١ /١٠١ ترتيب القاموس المحيط ١ /٥٣٥ محيط المحيط ١٢٦)
(٣) ب : جناية
(٤) دهائه : الدهو والدهاء : العقل ، والنُكْر وجودة الرأي والأدب .
يقال رجل داهية : أي مُنكَر بصير بالأمور . (لسان العرب ١٤ /٢٧٥
ترتيب القاموس المحيط ٢ /٢٢٦ محيط المحيط ٢٩٧)
(٥) جلده : شدته وقوته (ترتيب القاموس المحيط ١ /٥١٢ محيط المحيط ١١٦)
(٦) في الأصل : قرة . والصحيح ما أثبتناه
(٧) ب : التصنع لها
(٨) ب : منها
(٩) انظر : روضة الطالبين ٢٩١/٩ مغني المحتاج ٤ /٦٩ نهاية المحتاج ٣١٧/٧
الشامل ٦ /٤٤ البيان ٨ /٥١

فصل

وإذا (١) ادعى المجنى عليه صَمَم إحدى أذنيه : سدت سميعته (٢) بما يمنع وصول الصوت منها وأطلقت ذات الجناية وأزعج فى غفلاته بالأصوات الهائلة ، فإن انزعج بها : كان سمعها (٣) باقيا بظاهر الأمارة ، فيكون القول فى بقائه قولُ الجانى مع يمينه . (فإن لم ينزعج بها كان سمعها ذاهبا بظاهر الأمارة ، فيكون القول فى ذهابه قول المجنى عليه مع يمينه)(٤) ،ويكون على الجانى نصفُ الدية لأنه قد أذهب بسمعها نصفَ منفعة .

فإن قيل: فقد تسمع الأخرى (٥) ما كان يدركه بهما .

قيل : لا يمنع ذلك من الاستحقاق للدية (٦) وإن كان الإدراك باقيا ، كما لو أذهب ضوء إحدى عينيه لزمه ديتها وإن كان يدرك بالباقية ما كان يدركه بهما (٧) ٤٣ /ب

---

(١) ب : فإذا

(٢) ب : شدت المستمعة

(٣) ب : سمعها

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) ب : قد يسمع بإحدى الأذنين

(٦) ب : استحقاق الدية

(٧) انظر : الأم ٦ / ٥٩ المهذب ٢ / ٢٠٣ روضة الطالبين ٩ / ٢٩١ الشامل ٦ / ٤٤

فصل

ولو ادعى المجنى عليه وقَرا (١) فى إحدى أذنيه ذهب به بعض سمعها : اعتبر ما ذهب به من قدر سماعها بصَمّ(٢) ذات الجناية وسدها وإطلاق السليمة وأن يُنادَى من بُعْد ، فإذا سمع الصوتَ : بُعُد المنادِى حتى ينتهى إلى أقصى غاية يُسمِع صوتَه منها ، ثم صُمّت السميعة وفتحت ذات الجناية ونودى من ذلك المكان بمثل ذلك (٣) الصوت ، فإن سمعه : كان سمعها(٤) باقيا بحاله ، وإن لم يسمعه (٥) : قرب المنادى منه حتى ينتهى إلى حيث يسمع صوته ، ويعتبر ما بين المسافتين بعد أن يفعل ذلك(٦) دفعات (٧) يزول معها التصنع ويتفق فيها النداء .

فإن اختلف عُمل على أقل الوجوب ، فإن كان بين مسافتى السميعة وذات الوقر النصف : كان عليه ربع الدية ، لأنه قد أذهب ربع سمعه ، وإن كان الثلث كان عليه سدس الدية (٨) .

---

(١) وقَرا ـ بالفتح ـ : الثقل فى الأذن . ويقال: وقرت أذنُه : اى صمت .
(لسان العرب ٥ / ٢٨٩ ترتيب القاموس المحيط ٨٥٤/٢ مختار الصحاح ٧٣٢)

(٢) صم : سدّ . يقال: صم الرجل : انسدت أذنه . (لسان العرب ٣٤٤/١٢ محيط المحيط ٥١٩)

(٣) ب : تلك

(٤) ب : سمعها

(٥) ب : فإن لم يسمعها

(٦) ب : ذلك معها

(٧) فى الأصل : دفعا . والصحيح ما أثبتناه

(٨) انظر : المهذب ٢ /٢٠٣ نهاية المحتاج ٧ /٣١٨ مغنى المحتاج ٤ /٧٠ قليوبى وعميرة ٤ /١٣٩ الشامل ٦ / ٤٤ البيان ٨ / ٥١

فصل

فإن ادعى المجنى عليه وَقرا فى أذنيه (١) معا ذهب به بعض سمعه منها (٢) : فإن كان يعلم مدى سماعه قبل وقت الجناية : اعتبر مدى سماعه بعد الجناية واستحق من دية السمع بقدر ما بين المسافتين من ربع أو ثلث أو نصف.

وإن لم يعلم مدى سماعه فى حال الصحة فلا سبيل إلى تحقيق المستحق من الدية ، ويعطى(فى)(٣) الذاهب منه حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده . ٤٣ / ب

فلو قال المجنى عليه :" أنا أعرف قدر ما ذهب من سمعى وهو النصف" أحلف على دعواه ، وحكم بقوله ، لأنه لا يوصل إلى معرفته إلاّ من جهته ، فقبل(٤) قوله(فيه) (٥) مع يمينه ، كما يقبل قول المرأة فى حيضها .

ولو ادعى الجانى عود (٦) السمع بعد ذهابه وأنكر المجنى عليه عوده كان القول قوله مع يمينه وهو على حقه من الدية . فإن مات قبل اليمين فلا يمين له على الورثة إن لم يدّع علمهم ، وإن ادعاه أحلفهم بالله ما يعلمونه (٧) - سمع بعد ذهاب سمعه . (٨)

فصل

وإذا قطع أذنيه فذهب بقطعهما (٩) سمعه : لزمته ديتان : إحداهما فى الأذنين ، والأخرى فى السمع ، لأنها جناية على محلين فصارت كالجناية على عضوين. وخالف قلع العين إذا ذهب ضوءها ،فلم يلزمه إلاّ دية واحدة ،لأن محل الضوء فى العين ومحل السمع فى غير الأذن ، ولذلك (١٠) كملت الدية فى أذن الأصم .
والله أعلم . (١١)

---

(١) ب : أذنه
(٢) ب : معها
(٣) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : فيقبل
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : دعوى
(٧) ب : وإن ادعى حلفهم بالله أنهم لا يعلمون به
(٨) روضة الطالبين ٢٩٢/٩ مغنى المحتاج ٧٠/٤ نهاية المحتاج ٣١٧/٧
(٩) ب : وإن قطع أذنه فذهب بقطعها
(١٠) ب : فلذلك
(١١) انظر : المهذب ٢٠٢/٢ نهاية المحتاج ٣١٧/٧ قليوبى وعميرة ١٣٩/٤ الشامل ٤٤/٦ البيان ٨ /٥١

مسألة

قال الشافعي (١): وفي ذهاب العقل الدية (٢)

إذا جنى عليه فأذهب عقله، ضمنه بالدية دون القود، وإنما سقط القود فيه لأمرين:

أحدهما: اختلاف (٣) الناس في محله، فمن طائفة تقول: محله الدماغ.

وأخرى تقول: محله القلب، وأخرى تقول: مشترك فيهما، وإن كان الأصح من أقاويلهم: إن محله القلب لقول(٤) الله تعالى: (فتكون (٥) لهم قلوب يعقلون بها)(٦). ولأنه نوع من العلوم (٧) ٤٤/أ

والثاني: تعذر استيفائه لأنه يذهب بيسير الجناية ولا يذهب بكثيرها.

فأما الدية فواجبة (٨) فيه على كمالها لرواية عمرو بن حزم (٩): أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في كتابه إلى أهل اليمن (١٠): (في (١١) العقل الدية) (١٢)

وروى جابر بن عبدالله (١٣) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (وفي العقل الدية مائة من الإبل)(١٤)

---

(١) ب: بزيادة "رضي الله عنه"
(٢) مختصر المزني ١٣٠/٥
(٣) ب: أن اختلاف
(٤) ب: قال
(٥) في الأصل: أم. والصحيح ما أثبتناه
(٦) سورة الحج ٤٦
(٧) أي يستفاد به العلوم
(٨) ب: وأما الدية ولجب
(٩) عمرو بن حزم: سبقت ترجمته
(١٠) ب: أهل اليمن
(١١) ب: وفي
(١٢) لم أقف على هذا الحديث فيما تيسر لي من المراجع. قال الحافظ ابن حجر العسقلاني: ليس هذا في نسخة عمرو بن حزم لكن رواه البيهقي من حديث معاذ، وسنده ضعيف. (تلخيص الحبير ٢٩/٤ نيل الأوطار ٧١/٧ السنن الكبرى ٨٦/٨)
(١٣) جابر بن عبدالله: هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام - أبو عبدالله الأنصاري الخزرجي السلمي، ويقال: أبو عبدالرحمن، أحد المكثرين في الحديث الحافظين للسنن، وتوفي سنة ٧٤ هـ. وهو آخر من مات من الصحابة بالمدينة. (تهذيب التهذيب ٤٢/٢ أسد الغابة ٣٠٧/١ الإصابة ٢١٤/١)
(١٤) لم أقف على هذا الحديث فيما تيسر لي من المراجع. ولعله من حديث معاذ الذي عند البيهقي ٨٦/٨

وقضى عمر (١) رضى الله عنه : (فى المشجوج رأسه (٢) حين ذهب بها - سمعه وعقله (٣) ولسانه وذكره بأربع ديات)(٤)

ولأن العقل أشرف من حواس الجسد كلها لامتيازه به عن (٥) الحيوان البهيم(٦) وفرقه به بين الخير والشر ، وتوصله (٧) به إلى اختلاق المنافع ودفع المضار وتعلق (٨) التكليف به فكان (٩) أحق بكمال الدية من جميع الحواس مع تأثير ذهابه(فيها)(١٠) وفقد (١١) أكثر منافعها (١٢)

فصل

إذا (١٣) ثبت وجوب الدية بذهاب (١٤) العقل فإنما يستحق فى العقل الغريزى الذى يتعلق به التكليف ، وهو العلم بالمدركات الضرورية .

فأما العقل المكتسب الذى هو حسن التقدير وإصابة التدبير ومعرفة حقائق الأمور فلا دية فيه مع بقاء العقل الغريزى ، وفيه حكومة (لما أحدث من الدَهَش بعد التيقظ ، والاسترسال بعد التحفظ ، والغَفْلة بعد الفِطْنة - يعتبر

---

(١) عمر : سبقت ترجمته
(٢) ب : حتى
(٣) ب : عقله وسمعه
(٤) والأثر سبق تخريجه ص ١١٥
(٥) فى الأصل : من . والأوفق ما أثبتناه
(٦) البهيم : أصل البهيمة : كل ذات أربع قوائم أو كل حى لا يميز (تاج - العروس ٣٠٦/٨ ترتيب القاموس المحيط ٣٣٥/١) وفى محيط المحيط ٥٩ : البهيمة : كل حيوان لا عقل له)
(٧) ب : وفرق
(٨) ب : وتعليق
(٩) ب : وكان
(١٠) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : فقد
(١٢) روضة الطالبين ٢٨٩/٩ مغنى المحتاج ٦٨/٤ نهاية المحتاج ٣١٥/٧ قليوبى وعميرة ١٣٨/٤ بجيرمى على الخطيب ٤ /١٢٥
(١٣) ب : فإذا
(١٤) ب : بزوال

بحكومته)(١) قدرُ ما حدث من ضرره (٢) ولا يبلغ به كمال الدية لأنه تابع للعقل (٣) الغريزى .

ولا يتبعض العقل الغريزى فى ذاته (٤) لأنه محدود بما لا يتجزأ (٥) ٤٤ /ب فلا يصح أن يذهب بعضه ويبقى بعضه ، ولكن قد يتبعض زمانه فيعقل يوما ويجن يوما . فإن تبعض زمانه بالجناية فكان يوما ويوما : لزم الجانى عليه نصف الدية . وإن كان يعقل فى (٦) يوم ويجن فى (٦) يومين: لزمه ثلثا ديته (٧).

فصل

وأما (٨) الجناية (التى يزول بها العقل)(٩) فعلى ضربين :

أحدهما : أن تكون عن مباشرة

والثانى : عن غير مباشرة

فأما (١٠) ما كان عن مباشرة فكضربة بسيف أو رمية (١١) بحجر أو قرعة (١٢) بعصا ، إما على رأسه أو ما قرب من قلبه (١٣) ، فإذا ذهب بها العقل: كان عن جنايته (١٤) سواء أثر(ذلك)(١٥) فى جسده أو لم يؤثر.

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : صرفه
(٣) ب : العقل
(٤) ب : ذهابه
(٥) ب : يجزى
(٦) ب : من
(٧) أنظر: روضة الطالبين ٢٨٩/٩ مغنى المحتاج ٦٨/٤ نهاية المحتاج ٧ /٣١٥ قليوبى وعميرة ١٣٨/٤ المجموع ٤٥٠/١٧ البيان ٥١/٨
(٨) ب : فأما
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : وأما
(١١) ب : ورمية
(١٢) قرعة: يقال قرع الشىء يقرَعه قَرْعا : ضربه .(لسان العرب ٢٦٣/٨ تاج العروس ٤٦١/٥)
(١٣) ب : أو ما ضرب من قبله
(١٤) ب : جناية
(١٥) .ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

وكذلك لو لطمه بيده أو ركله (١) برجله حتى أزعجه بركلته أو لطمته (٢) التى يقول علماء الطب: " إن مثلها يُذهِب العقل " : كان ذاهبا عن جنايته - ومأخوذا بديته.

وأما ما كان عن (٣) غير مباشرة فكالإشارة (٤) إليه بسيف - أو تقريب سبع أو إدناء (٥) أفعى فيذعُر (٦) منه ويزول عقله (به) (٧) فيعتبر حاله : فإن كان طفلا أومضعوفا (٨) مذعورا فذلك مزيل لعقلِ مثلِه فيؤخذ بديته (٩) وإن كان قوى النفس ثابت الجأش (١٠) فعقلُ مثله لا يزول بهذا التفزيع : فلادية فيه . وهكذا إن زعق (١١) عليه بصوت مُهُوْل (١٢) فزال عقله كان معتبرا بحاله فى قوة جأشه أوذعره فلا تلزمه الدية (فى ذى الجأش ، وتلزمه) (١٣) فى المذعور.

فأما إن أخبره بمصيبة (١٤) حزن لها فزال عقله ، أوأخبره بمسرة ٤٥ / ١ فرح بها فزال عقله (فلا دية عليه) (١٥) لحدوث زواله عن فرح وحزن أحدثه الله تعالى فيه (١٦)

---

(١) ركله : الركل : الضرب بالرجل الواحدة (الصحاح ٤/١٧١٢)
(٢) ب : أولطمه
(٣) ب : من
(٤) ب : فكان الإشارة
(٥) ب : أدنى
(٦) يذعر : يقال: ذعرته ذُعْرا : أفزعته (الصحاح ٢/٦٦٣ مختار الصحاح ٢٢٢)
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : طفلا صغيرا مضعوفا
(٩) ب : بزيادة " وإن كان غير مباشرة "
(١٠) الجأش : أى جأش القلب وهو رواعه إذا اضطرب عند الفزع . (الصحاح ٣/٩٩٧)
(١١) زعق : صاح (الصحاح ٤ /١٤٩٠ مختار الصحاح ٢٧٢)
(١٢) ب : بسوط مهرول
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) فى الأصل : مصيبة . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل.
(١٦) انظر الأم ٦ /٧١ المجموع ١٧ /٤٥٠

فصل

وإذا زال عقله بجناية مباشرة فلم (١) يخل حالها من أن يوجب غُرْما سوى دية العقل (أولا يوجب ، فإن لم يوجب سوى دية العقل غرما)(٢) كاللَّطْمة (٣) واللَّكمة (٤) وما لا يؤثر من الخشب والمثقل (٥) فى الجسد غيرَ الألم : — فيستقر بها دية العقل ويكون ما عداه من ألم الضرب هدَرا .

وهل يعزر به (٦) أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : لا يعزر لإيجابه دية العقل ، وغرمُها أغلظ من التعزير.

والوجه الثانى : يعزر لأن غرم الدية (فى)(٧) غير محل الألم ، فوجب أن لا يخلو من تعزير إذا خلا من غرم

وإن أوجبت (٨) الجناية غرما سوى دية العقل من مقدر (أو غير — مقدر)(٩) ففيه قولان :

أحدهما : وبه قال فى القديم — وهو مذهب أبى حنيفة (١٠) — أنه إن كان ما وجب بالجناية أقل من دية العقل — كالموضحة والمأمومة أوقطع إحدى الأذنين : دخل ذلك فى دية العقل ، ولم يجب عليه أكثر منها ، وإن كان موجبا لأكثر من الدية كقطع الأذنين وجدع الأنف : دخلت (١١) فيه دية العقل ، وأخذ بدية الأذنين والأنف ، ليكون الأقل داخلا فى الأكثر .

استدلالاً بأن زوال العقل مسقط للتكليف فأشبه الموت .

---

(١) ب : لم

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) اللطمة : اللطم : الضرب على الوجه بباطن الراحة (الصحاح ٢٠٣٠/٥ مختار الصحاح ٥٩٨)

(٤) اللكمة : اللكم : الضرب بجمع الكف . يقال : لكَمْته لكما : إذا — ضربته بجُمْع كفك .(الصحاح ٢٠٣١/٥ مختار الصحاح ٦٠٣)

(٥) ب : فى المثقل والخشب

(٦) ب : يعزره

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) ب : أوجب

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٠) المبسوط ٩٩/٢٦ بدائع الصنائع ٤٨٠٧/١٠ البحرالرائق ٣٨٤/٨

(١١) ب : دخل

والقول الثانى : قاله فى الجديد - وهو الأصح - أن دية العقل لا تسقط بما ٤٥ / ب عداها ، (ولا يسقط بها ما عداها)(١) سواء كان ما وجب بالجناية أقل من دية العقل كالمأمومة ، فيجب عليه ثلث الدية فى المأمومة ، وجميع الدية فى العقل، أو كان ما وجب بالجناية أكثر من دية العقل كالأذنين والأنف ، فيجب عليه ثلاث ديات: واحدة فى العقل ، وثانية فى الأذنين ، وثالثة فى الأنف ، لرواية أبى المهلب (٢) : (أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى على رجل رمى رجلا بحجر فى رأسه فأذهب عقله وسمعه ولسانه (٣) وذكره بأربع ديات)(٤) .

ولأن ما اختلف محله لا يتداخل فيما دون النفس كالأطراف . ولأن العقل (٥) عَرض يختص بمحل مخصوص فلم يتداخل فيه أروش الجنايات كالسمع والبصر (٦)

مسألة

قال الشافعى (٧) : وفى العينين الدية (٨) .

وهذا صحيح لرواية على (٩) عن النبى صلى الله عليه وسلم قال (١٠): (فى العينين الدية)(١١)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) أبو المهلب : عمرو أو عبدالرحمن بن معاوية - أو بن عمرو - أبو المهلب الجرمى البصرى ، عم أبى قلابة ، تابعى ثقة ، روى عن عمر وعثمان وأبىّ بن كعب وغيرهم ،وعنه محمد بن سيرين وأبوقلابة وخلق (تهذيب التهذيب ٢٥٠/١٢ تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٩/٢/١)

(٣) ب : ولسانه وسمعه

(٤) سبق تخريجه ص ١١٥

(٥) ب : كل العقل

(٦) الوجيز ١٤٦/٢ التنبيه ٢٢٥ روضة الطالبين ٢٩٠/٩ المهذب ٢٠٣/٢ مغنى المحتاج ٦٨/٤ نهاية المحتاج ٣١٦/٧ البيان ٥١/٨-٥٢

(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٨) مختصر المزنى ٥ / ١٣٠

(٩) على : سبقت ترجمته

(١٠) ب : أنه قال

(١١) السنن الكبرى ٨٧/٨ مصنف عبدالرزاق ٣٢٧/٩ مصنف ابن أبى شيبة ١٦٠/٩ بلفظ: (فى العين نصف الدية) وهو موقوف على علىّ رضى الله عنه ، وأما المرفوع فهو من حديث عمرو بن حزم المشهور السابق ذكره. والله أعلم.

ولأنهما من أعظم الجوارح نفعا وأجل الجوارح (١) قدرا ، فكانا - بإيجاب الدية أحق ، وسواء فى ذلك الصغيرة والكبيرة والحادةوالكليلة (٢)- والصحيحة والعليلة والعمشاء (٣) والعشواء(٤) والحولاء(٥) إذاكان الناظر(٦) سليما كما لا تختلف ديات الأطراف مع اختلاف أوصافها .

وفى إحدى العينين نصف الدية ، لرواية عمرو بن حزم (٧) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى كتابه إلى(أهل)(٨) اليمن:(وفى العين خمسون من الإبل)(٩) . قال الشافعى : أراد العين الواحدة . ٤٦/أ

وروى معاذ بن جبل (١٠) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (وفى - إحدى العينين نصف الدية)(١١)

ولأن كل دية وجبت فى عضوين : وجب نصفها فى أحد العضوين كاليدين والرجلين ، ولا فضل ليمنى على يسرى ، ولا لصحيحة على مريضة . (١٢)

---

(١) ب : الحواس

(٢) ب : الكالة
يقال: كَلَّ بصره - إذا نبا (أى تجافى فى نظره ولم ينظر إليهم) ولم يحقق المنظور - يعنى ضعف - (لسان العرب ٥٩١/١١ . محيط المحيط ٧٨٨)

(٣) العمشاء : العَمَش : سوء بصر أملق . وقيل: ضعف البصر مع سيلان الدمع فى أكثر الأوقات ، فهو أعمش وهى عمشاء (الإفصاح ٤٨٨/١)

(٤) العشواء : العشا والعشاوة : سوء البصر بالليل والنهار ، فهو أعشى وهى عشواء . وقيل: الأعشى: الذى لا يبصر بالليل (الإفصاح٤٨٨/١)

(٥) الحولاء : الحَوَل : ظهور البياض فى مؤخر العين ، ويكون السواد من - قبل المآق أو إقبال الحدقة على الأنف أو ذهاب حدقتها قِبَل مؤخرها أو تكون العين كأنها تنظر إلى الحِجَاج - اى منبت الحاجب (الإفصاح ١ /٤٨٦ محيط المحيط ٣٠٦)

(٦) ب : الباطن

(٧) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٩) سبق تخريجه

(١٠) معاذ بن جبل : سبقت ترجمته

(١١) لم أقف على هذا الحديث فيما تيسرلى من المراجع . والله أعلم .

(١٢) انظر: التنبيه ٢٢٥ الوجيز ٢ /١٤٣ المهذب ٢ / ٢٠١ مغنى المحتاج ٧٠/٤ نهاية المحتاج ٧ /٣٠٩

مســـألـــة

قال الشافعى (١) : وفى ذهاب بصرهما الدية (٢) . وهذا صحيح.

إذا جنى على عينيه فأذهب بصرهما مع بقاء الحَدَقة (٣) : وجبت(عليه)(٤) الدية. لرواية معاذ(٥) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:(وفى البصر الدية)(٦) ولأن منفعة العين بناظرها (٧) كما قال الشاعر(٨):

وما انتفاع أخى الدنيا بناظره(٩) ××
إذا استوت عنده الأنوار والظُّلَم .

وإذا (١٠) سلبها منفعتها : كملت عليه(١١) ديتها كالشلل فى اليدين والرجلين .

فإن عاد بعد ذهاب البصر فقلع العين : فعليه حكومة ، كما لو أشل يده فغرم ديتها ثم عاد بعد الشلل(فقطعها)(١٢) : لزمه حكومتها ، ولو قطعها ابتداء: لم يلزمه إلا ديتها .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥ /١٣٠
(٣) الحدقة : سوادالعين الأعظم (الصحاح ٤/١٤٥٦ مختار الصحاح ١٢٦)
(٤) ما بين القوسين: لم يثبت في ب
(٥) معاذ : سبقت ترجمته
(٦) قال الشوكانى: (وقدزعم الرافعى أنه ثبت فى حديث معاذ" أن فى البصر الدية" . قال الحافظ: لم أجده) وقال الحافظ:(حديث معاذ " فى البصر الدية ": لم أجده وإنما الذى وجدت من حديثه " فى السمع الدية " وهو موجود فى حديث عمرو بن حزم) تلخيص الحبير ٤/٢٩ نيل الأوطار ٧/٦٧
(٧) ب : ولأن منفعتها لضوءها
(٨) وهو أبو الطيب أحمد بن الحسين الجعفى المتنبى.
(٩) الناظر : العين . ويعنى الشاعر أن الفرق بينه وبين غيره ظاهر مثل الفرق بين النور والظلمة فينبغى أن لا يستويا فى عين البصير. (ديوان المتنبى ٣٣٢ العرف الطيب فى شرح ديوان أبى الطيب٢/١٢٠)
(١٠) ب : فإذا
(١١) ب : عنده
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

وقد قدمنا الفرق بين قطع الأذنين فيذهب بهما السمع فتلزمه ديتان،
وبين قلع العينين فيذهب بهما البصر (١) فيلزمه دية واحدة - بأن محل السمع فى
غير الأذنين فلم تسقط إحداهما بالأخرى (٢) ومحل البصر فى العين ٠

ويلحق بالأذنين ذهاب الشم بجدع الأنف فتلزمه ديتان ٠ ويلحق ـــ
بالعين ذهاب الكلام بقطع اللسان فتلزمه دية واحدة ٠ ٤٦/ ب

فصل

فإذا ثبت أن فى ذهاب البصر الديةَ نظر: فإن لحقه (٣) ذهاب البصر
كان التحقق(٤) من شواهد ذهابه الذى يقطع التنازع فيه كما لو استأصل عينه (٥)
ففقأها وهو مأيوس من عوده فيقضى فيه بالقود فى العمد ، والدية فى الخطأ ٠

وإن كانت العين ظاهرة لم تَمْحَقها (٦) الجناية فقد يجوز أن يذهب -
بصرها مع بقائها على صورتها فيوقف (٧) علماء الطب عليها فلا(٨) يخلو حالهم
فيها من أحد أمرين: إما أن يكون عندهم منها علم ، أو لا يكون ٠

فإن لم يكن عندهم منها علم لإشكالها وتجويزهم أن يكون بصرها ذاهبا
أو باقيا (٩): عملنا (١٠) على قول المجنى عليه دون الجانى ، لأن ذهاب بصرها
لا يعلم إلا من جهته (١١) فجعل القول فيها قوله مع يمينه بعد الاستظهار عليه

---

(١) ب : النظر
(٢) ب : فلم يسقط أحدهما بالآخر.
(٣) فى الأصل : فإن بحقه ٠ والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب.
(٤) فى الأصل : التحق ٠ وفى ب: النحو ٠ ولعل الصحيح ما أثبتناه ٠
والمعنى: وجب التحقق فى ذهاب البصر بالشواهد التى يقطع
بها التنازع فيه.
(٥) ب : عينيه
(٦) ب : لم تتحققها ٠
تمحقها : يقال: محقه مَحْقا : أى أبطله ومحاه ٠(الصحاح ٤/١٥٥٣)
(٧) ب : ضوئها فيتوقف
(٨) ب : ولا
(٩) فى الأصل : وباقيا ٠ والصحيح ما أثبتناه
(١٠) ب : علمنا
(١١) ب : جهة

إذا كان بالغا عاقلا بأن (١) يستقبل فى أوقات غفلاته بما يزعج البصير (٢) رؤيته ويشار إلى عينه بما يتوقاه البصير بإغماضها ، ويؤمر بالمشى فى طريق - الحظائر (٣) والأنهار (٤) ومعه من يحوله (٥) منها وهو لا يشعر(به)(٦)، فإذا دلت أحواله بأن لا يُطْبِق طَرْفه بالإشارة(إليه)(٧) ولا يتوقى بئرا إن كانت بين (٨)يديه صار ذلك من شواهد صدقه ، فيحلف مع ذلك لجواز تصنعه فيه ،ويقضى (٩) له بعد - يمينه بالقود فى العمد، والدية فى الخطأ . وإن كان يطبق طرفه عند الإشارة ويتوقى بئرا إن كانت ويعدل عن حائط إن لقيه صارت شواهد هذا الظاهر (١٠) - ٤٧/ ١ منافيةً لدعواه فانتقل الظاهر (١١) إلى جنبة الجانى فكان(١٢) القول قوله مع يمينه بالله " إن بصره لباق(١٣) لم يذهب " لجواز أن يكون تحرز (١٤) المجنى عليه بالاتفاق فاستظهر له باليمين.

فإن كان المجنى عليه صغيرا أومجنونا : لم يرجع إلى قولهما ولم يقبل دعواهما لأنه لا حكم لهما (١٥) ووقف أمرهما إلى وقت البلوغ والإفاقة بعد حبس الجانى ليرجع(١٦) إلى قولهما إذا بلغ الصبى وأفاق المجنون ، أويموتان فيقوم وليّاهما مقامهما فيما يدعيانه من ذهاب البصر وأحلافهما (١٧) عليه إن كان معهما ظاهر يدل عليه (١٨) والله أعلم (١٩).

---

(١) ب : فأن

(٢) ب : البصر

(٣) الحظائر : الحظيرة والحِظار : ما يعمل للإبل من شجر لتقيها البرد والريح. (الصحاح ٦٣٤/٢ ترتيب القاموس المحيط٦٦٧/١)

(٤) ب : الحفار والآبار

(٥) ب : يحفظه

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) ب : من

(٩) ب : أن يضعفه فيه ثم يقضى

(١٠) ب : هذه الظواهر

(١١) ب : الظواهر

(١٢) ب : وكان

(١٣) ب : باقى

(١٤) ب : تجوز

(١٥) فى الأصل : لها . والصحيح ما أثبتناه

(١٦) ب : يرجع

(١٧) ب : ولاختلافهما

(١٨) ب : على ذلك

(١٩) انظر : الام ٥٧/٦ مغنى المحتاج ٧٠/٤ -٧١ نهاية المحتاج ٧ /٣١٨ المجموع ١٧/ ٤٣٨ قليوبى وعميرة ١٤٠/٤ الشامل ٤٥/٦

فصل

وإن كان عند علماء الطب من حال العين علمٌ : فلا يخلو علمهم بها من أحد أربعة أقسام :

أحدها : أن يشهد عدولهم (١) ببقاء بصرها في الحال وفي ثاني الحال (٢)

والثاني : أن يشهدوا ببقائه في الحال وجواز ذهابه في ثاني حال .

والثالث : أن يشهدوا بذهابه في الحال وفي ثاني حال

والرابع : أن يشهدوا بذهابه في الحال وجواز عوده في ثاني حال .

فأما القسم الأول : إذا شهدوا ببقاء البصر في الحال(٣) وما بعدها : حكم بشهادة عدلين منهم فبرئ الجاني من القود والدية ، ونظر في الجناية فإن كان لها (أثر)(٤) يوجب حكومة : غُرِّمها ولم يعزر ، وإن لم يكن لها أثر عزر أدبا ولم يُغْرَم . ٤٧ /ب

وأما القسم الثاني : إذا شهدوا (٥) ببقاء بصره في الحال وجواز ذهابه في ثاني حال : لم يخل حال تجويزهم لذهابه من أن يُقَدِّروه بمدة أولا - يقدروه ، فإن قدروه بمدة فقالوا يجوز أن يذهب إلى سنة (٦) (ولا يجوز أن - يذهب بعدها ، فإن ذهب فيها - وإلا فقد سلم منها - : عمل على شهادتهم ووقف المجني عليه سنة)(٧) . فإن ذهب بصره فيها : كان الجاني مأخوذا بالقود في العمد، والدية في الخطأ . وإن ذهب بصره بعدها (٨) فلا شيء على الجاني ، ويؤخذ بالحكومة إن كان لجنايته (أثر ولا يعزر)(٩) ولا حكومة إن لم يكن لها أثر/ويعزر. فعلى هذا لو جنى على عينه آخرُ ففقأها قبل ذهاب بصره كان الثاني هو المأخوذ فيها بالقود أو الدية (١٠) دون الاول، سواء فقأها قبل السنة أوبعدها لأنه جنى والبصر باق.

---

(١) ب : عدلهم
(٢) ب : بزيادة " وأمرها أن يشهد بذهابه في الحال "
(٣) ب : وهو أن يشهدوا ببقاء بذهابه في الحال
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل
(٥) ب : والقسم الثاني : أن يشهدوا - بدون " وأما "
(٦) ب : بزيادة " أجل سنة "
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب : بعده
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) في الأصل : والدية ، والأوفق ما أثبتناه

وأما القسم الثالث : إذا شهدوا (١) بذهاب بصره في الحال وما بعدها : فيحكم له بالقود في العمد إذا شهد من عدولهم رجلان ، وبالدية في الخطأ إذا شهد منهم رجل وامرأتان.

فلو عاد بصر المجني عليه بعد أن قضى له بالدية أوالقود فالمذهب : أن لا درك(٢)عليه بعودها فيما قضى له من قودها أو ديتها لأن عودها بعد ذهابها (٣) من عطايا (٤) الله تعالى وهباته (٥)

وللشافعي في سن المثغور(٦) إذا قلعت واقتص منها أوأخذ(٧) ديتها ثم عادت فنبتت قولان :

أحدهما : يلزمه(ردّ)(٨) ديتها .

فعلى هذا اختلف أصحابنا في تخريجه في العين إذا عاد بصرها - هل ٤٨ / ١ يلزمه رد ديتها أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يلزمه ردها إذا عاد بصرها كما يلزمه ردها في السن.

والوجه الثاني : لا يلزمه رد الدية بعود البصر ، ويلزمه ردها (٩) بعود السن .

والفرق بينهما أن عود السن معهود في جنسه (وعود البصر غير معهود في جنسه)(١٠) فاختلفا (١١) في الرد لاختلافهما في معهود العود .

وعلى هذا لو اقتص من بصر الجاني فعاد بصره بعد القصاص لم يؤخذ بذهابه ثانية على الصحيح من المذهب .

---

(١) ب : شهد
(٢) ب : يدرك
(٣) في الأصل : عودها بها . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٤) ب : عطاء
(٥) وهباته : لم تثبت في ب
(٦) المثغور : الصبي الذي سقطت أسنانه أورواضعه . والثغر: ما تقدم من الأسنان.(مختار الصحاح ٨٤ ترتيب القاموس المحيط ١/٤٠٨)
(٧) ب : فاقتص منها وأخذ
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) ب : ديتها
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١١) ب : فاختلف

وهل (١) يؤخذ به على القول المخرج فى السن أم لا ؟ على الوجهين - المذكورين : لا يؤخذ(به)(٢) فى أحدهما ، ويؤخذ به فى الوجه الآخر ويقتص منه - ثانية . فإن عاد بعدها اقتص منه أبدا حتى يذهب فلا يعود .

والقسم الرابع : إذا شهدوا (٣) بذهاب بصره فى الحال وجواز عوده فى ثانى حال : فلا يخلو حالهم فيه من أن يقدروا (٤) (زمانَ عوده أولا يقدروا)(٥) فإن لم يقدروا (٦) وقالوا يجوز أن يعود على الأبدان (٧) إلى وقت الموت من غير تحديد ولا إياس (٨): لم توجب هذه الشهادة توقفا عن القصاص أو الدية، واخذ الجانى بهما (فى الحال)(٩) لأن استحقاقه مانع(١٠) من تعليقه بشرط يفضى - ثبوته إلى سقوطه (١١).

وان قدروا المدة وقالوا يجوز أن يعود إلى سنة (إن كان من ظلمة غطّت الباطن ولا يجوز أن يعود بعدها لأنه من ذهاب الباطن: حبس الجاني ووقف - البصر إلى سنة)(١٢)، فإن عاد فيها برئ الجانى من القود والدية ، وكان - ٤٨ / ب مأخوذا بحكومة الجناية إن أثرت (ولم يعزر)(١٢) وإن لم تؤثر عزر ولم يغرم. وإن لم يَعُدْ فى السنة حتى انقضت : أخذ الجانى بالقود فى العمد ، والدية فى الخطأ . فعلى هذا لو جنى عليه قبل انقضاء السنة آخَرُ ففقأ عينه : فديةُ البصر والقودُ فيه على الأول دون الثانى لأنه ذهب بجناية الأول ولم يعد عند جناية - الثانى .

فلو اختلف الأول والثانى فقال الأول: " عاد البصر قبل جنايتك فأنت المأخوذ بالقود فيه أو الدية دونى " وقال(الثانى)(١٢): " بل كان البصر عند - جنايتى على ذهابه فأنت المأخوذ فيه بالقود أو الدية (دونى، فالقول قول الثانى

---

(١) ب : فهل
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : شهد
(٤) ب : يقدروه
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : يقدروه
(٧) فى الأصل : على الأبد. وفى ب: إلى الأبدان . والصحيح ما أثبتناه.
(٨) إياس : يقال : أيس منه إياسا : قنط (تاج العروس ١٠٣/٤ - المصباح المنير ٦٨٣/٢)
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٠) ب : لأن استحقاق الضمان يمنع
(١١) يعنى به أن الحق ثبت ، والثابت لا يؤجل.
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

مع يمينه دون الأول لأننا)(١) على يقين من ذهابه وفي شك من عوده ٠

فإن ادعيا علم المجني عليه : لم يخل حاله إن أجاب من أحد أمرين:
إما أن يصدق الأول أو الثاني ، فإن صدق الثاني أن بصره لم يعد : حلف للأول إن (٢) طلب يمينه ، وقضى عليه بالقود أو الدية ٠ وإن (٣) صدق الأول أن بصره عاد قبل جناية الثاني : برئ الأول من القود والدية (٤) بتصديقه ، ولم يقبل قوله على الثاني وصارت عينه هدرا لأنه قد استأنف بتصديق الأول دعوى على الثاني (وشهادةً للأول ، فلم تقبل دعواه على الثاني)(٥) ولم تسمع شهادته للأول(٦) لما فيها من اجتلاب (٧) النفع ٠

ولو لم يجن (٨) عليه ثان ولكن مات عند انقضاء السنة : كان الجاني مأخوذا بالقود أو الدية ، لأنه أذهب بصرا لم يَعُد ٠ ١/٤٩

وفي سن من لم يُثغَر إذا قلعت فقُدّر عودها إلى مدة مات قبلها قولان:
أحدهما : لا يجب فيه (٩) الدية ، لأن الظاهر عودُها في المدة لو عاش إليها ٠

فعلى هذا القول اختلف أصحابنا في تخريجه في(١٠) العين (على وجهين:
أحدهما : يجيء تخريج قولٍ ثانٍ في العين أنه)(١١) لا يلزمه القود ولا الدية ، ويلزمه حكومة كموته في مدة (١٢) السن٠

(والوجه الثاني : لا يجيء تخريج هذا القول في العين وإن خرج في السن ، لما قدمنا من الفرق بين السن)(١٣) والعين ٠

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : وإن
(٣) ب : فإن
(٤) ب : أو الدية
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : شهادة الأول
(٧) ب : فيه من اختلاف
(٨) ب : يجر
(٩) ب : به
(١٠) ب : على
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٢) ب : هذا
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

فلو اختلف الجانى ووليه بعد موته، فقال الجانى:" عاد بصره قبل - الموت " وقال الولى:" لم يعد " : فالقول قول الولى مع يمينه : " إن بصره لم يعد " ويكون الجانى مأخوذا بالقود أوالدية . فإن نكل الولى حلف الجانى فبرىء (١) منهما .

ولو (٢) لم يذهب بصر المجنى عليه فى حال الجناية (وذهب بعدها : نظر ، فإن كان لم يزل عليلَ العين أو شديد الألم إلى أن ذهب بصره : فالظاهر ذهابه من الجناية)(٣) فيكون الجانى مأخوذا بالقود فيه أو الدية كالمجروح إذا لم يزل ضبيا (٤) حتى مات .

وإن برأت عينه وزال (٥) المَهَا ء(٦) ثم ذهب بصرها (٧) فإن (٨) كان ذاهبا من غير الجناية فى الظاهر : فلا يلزمه قود ولا (٩) دية ، وللمجنى عليه الإحلاق (١٠) بالله لقد ذهب البصر من غير جنايته إن ادعى ذهابه(منها) (١١).

---

(١) ب : وبرىء
(٢) ب : وإن
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : ضمنا
(٥) ب : فزال
(٦) المهاء : عيب (لسان العرب ٢٩٩/١٥ تاج العروس ١٠/ ٣٥٢)
(٧) ب : بصره
(٨) فإن : لم تثبت فى الأصل ، وتثبت فى ب
(٩) ب : ولا تلزمه
(١٠) ب : احلافه
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
انظر: الأم ٦ /٥٦-٥٧ المهذب ٢ /٢٠١ المجموع ١٧/ ٤٣٨

مســألــة

قال الشافعى(١): فإن نقصت إحداهما عن الأخرى اختبرتُه (٢) بأن ـ أعصب(٣) عينه العليلة وأطلق الصحيحة وأنصب له شخصا على ربوة (٤) أومستو من الأرض، فإذا أثبته بُعْدُهُ(٥) حتى ينتهى نهاية(٦)، ثم أذرع ما بينهما وأعطيه على قدر ما نقصت عن الصحيحة (٧). ٤٩/ب

وصورتها: أن يجنى على إحدى عينيه فيذهب ببعض بصرها فيمكن أن يختبر قدر الذاهب منها بما وصفه الشافعى من تعصيب عينه العليلة وإطلاق الصحيحة ونصب شخص له من بُعْد على ربعة مرتفعة أو فى أرض مستوية، فإذا رأى الشخص: بُوعِد منه حتى ينتهى إلى أبعد مدى رؤيته الذى لا يراه بعدها واختبر ـ صدقه فى مدى(٨) الرؤية الصحيحة بأن يعاد الشخص من جهات شتى.

ولو ضُمّ إلى الشخص بُعْد مدى رؤيته شخصٌ آخر (٩) يختبر(به)(١٠) صدقه (١١) وهو لا يعلم به: كان أحوط، لأن قصده بُعْد مدى البصر (١٢) بالعين الصحيحة.

فإذا وثق بما قاله من هذا الاختبار الذى لم يختلف مدى البصر(فيه)(١٣) باختلاف الجهات واختلاف (١٤) الأشخاص: مسح قدر(١٥) المسافة، فإذا كانت ألف ذراع: علم أنه قدرُ مدى بصره مع الصحيحة (١٦).

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : اعتبرته
(٣) أعصبه : عصَبه يعصِبه عَصْبا : طواه ولواه. وقيل: شده (تاج العروس ٣٨٢/١ ترتيب القاموس المحيط ٣ / ٢٣٦)
(٤) رُبْوة : كل ما ارتفع من الأرض (لسان العرب ٣٠٦/١٤ الصحاح ٢٣٤٩/٦)
(٥) ب : بعده
(٦) ب : حتى سيرتها (وعبارة المختصر : حتى ينتهى بصرها)
(٧) مختصر المزنى ٥ / ١٣٠
(٨) ب : من هذه
(٩) ب : أخرى
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : بصدقه
(١٢) ب : بزيادة " فيه "
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) ب : من اختلاف
(١٥) ب : فيه
(١٦) ب : الصحة

وإن اختلف: عمل على الأقل (١) احتياطا ، ثم أطلقت العليلة وعصبت الصحيحة ، فإن رأى الشخص من (مداه : عُلم أنه لم يذهب من بصر العليلة شيء، وإن لم يره : قرب منه حتى ينتهي إلى حد يراه، وغرضه في هذا تقليل مدى بصره بالعليلة كما كان غرضه تبعيد)(٢) مدى بصره بالصحيحة ليكون نقصان ما بين ١/٥٠ البصرين(أكثر) (٣) فيكون أكثر فيما (٤) يستحقه من الدية فيُستظهر عليه - بإعادة الشخص (من جهات ويحتسب بأكثر (٥) ما قاله من مدى بصره بالعليلة كما احتسب بأقل)(٦) ما قاله من مدى بصره بالصحيحة حتى يكون (٧) أقل لما - يستحقه للشك (٨) فيما زاد عليه بالتصنع(له)(٩)، وينظر قدر مسافة العليلة فإن كان خمسمائة (١٠) ذراع من ألف كان الذاهب من بصرها (١١) (النصف فيؤخذ بربع الدية لأنه نصف دية إحدى العينين ، وإن كان مائة ذراع من ألف كان الذاهب من بصرها)(١٢) تسعة أعشاره فيؤخذ بتسعة أعشار نصف الدية ، وعلى هذه العبرة (١٣) فيما زاد ونقص .

فإن سأل الجاني إحلافه على ما ذكره من المسافة : أحلف له ولا - قصاص في هذا (١٤) لأن الاستيفاء لقدر (١٥) ما ذهب من البصر من غير زيادة - ولا نقصان: غيرُ ممكن فسقط (١٦) القصاص فيه (١٧).

---

(١) ب : بالأقل
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : مما
(٥) في الأصل: بما كثر
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ب : ليكون - بدون" حتى "
(٨) في الأصل : ليشك . والأوفق ما أثبتناه
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) مائة : لم تثبت في ب
(١١) ب : بصره
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٣) ب : الاعتبار
(١٤) ب : بزيادة " قدر ما ذهب من البصر "
(١٥) ب : لأن استيفاء قدر
(١٦) ب : فلا
(١٧) انظر : الأم ٥٨/٦ روضة الطالبين ٢٩٢/٩ مغني المحتاج ٤ /٧٠ الشامل ٦ /٤٥ البيان ٨ /٥٢ تهذيب الأحكام ٤ /٥٣

فصل

ولو (١) جنى على عينيه فأذهب بعض بصرهما (٢) فيتعذر فى الحال - اعتبار ما ذهب منهما (٣) بالجناية لأن النقصان فى العينين معا ٠

فإن كان قد عرف مدى بصره قبل الجناية : اعتبر مدى بصره بعدها ، ولزمه (من الدية)(٤) بقدر ما بين المسافتين ، وإن لم يعلم ذلك قبل الجناية : لم يعلم بنعدها فلم (٥) ينحصر قدر الذاهب منهما (٦) فيلزمه حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده (٧)

٥٠ / ب

فصل

ولو كان فى عينه قبل الجناية عليها بياض : لم يخل حاله من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن لا يؤثر فى البصر ويرى مع البياض ما كان يراه قبله ففى بصره إذا ذهب بالجناية : الدية تامة ، ولا يكون للبياض تأثير فى الدية (٨) كما لم (٩) يكن له تأثير فى البصر ، وسواء كان يشق عليه النظر أو لا يشق ، لأنه يدرك مع المشقة ما كان يدركه بغير مشقة ٠

والقسم الثانى : أن يكون البياض قد منعه من النظر حتى صار لا يبصر من قرب ولا بُعد فيكون بالجناية (عليه) (١٠) كالبصر الذاهب ، لا تجب فيه إلا حكومة (١١)

---

(١) ب : فلو
(٢) ب : بصرها
(٣) ب : منها
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : ولم
(٦) ب : منها
(٧) انظر : روضة الطالبين ٩/٢٩٣ مغنى المحتاج ٤ /٧١ المجموع ١٧/ ٤٣٨ نهاية المحتاج ٧ /٣١٩ قليوبى وعميرة ٤ /١٤٠
(٨) ب : فى الذمة
(٩) ب : لو لم
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : الحكومة

وإن كان بصره باقيا تحت البياض (١) لأنه(لا) (٢) يبصر به كما لا يبصر بالذاهب(٣) من أصله، وليس ما يرجى من زوال البياض بالعلاج فيعود البصر بمانع من أن يجرى عليه فى الحال حكمُ الذاهب البصر، وإنما يفترقان فى قدر الحكومة، فتكون حكومةُ ذات البياض أكثر لبقاء البصر تحته .

والقسم الثالث : أن يكون البياض قد أذهب بعض بصره وبقى بعضه فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يكون قد غشى جميعَ الناظر - وهو رقيق - فصار مبصرا (٤) أقل من بصره قبل البياض فيتعذر فى هذا معرفة (٥) ما ذهب منه بالبياض إلا أن يكون قد عرف (مدى بصره قبل البياض (٦) فيعرف ما بقى منه بعده أو يكون ذلك فى إحدى عينيه وقد اعتبر ذلك بالعين الصحيحة)(٧) فيلزمه (٨) من الدية بقسطه، وإن لم يعرف ففيه حكومة . ٥١/ب

والضرب الثانى : أن يكون البياض قد غشى بعض الناظر فلا يبصر بما غشاه ويبصر بما عداه فيلزم الجانى (٩) عليها إذا ذهب بصرها (١٠) ما كان باقيا منها من نصف أو ثلث أو ربع إذا عرف ذلك، وخُبِّر من أهل العلم بالبصر(١١)

---

(١) ب : يجب القصاص
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل .
(٣) ب : فصار كالذاهب . (بدل قوله " كما لا يبصر بالذاهب)
(٤) ب : وهو يعيق فصار يتضمن
(٥) ب : معرفته
(٦) فى الأصل : تكرار قوله " فيتعذر فى هذا ... الى ... قبل البياض "
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : فيجب
(٩) ب : أخذ من الجانى
(١٠) ب : ذهب باقى بصرها بقدر
(١١) ب : بزيادة " والله أعلم "
أنظر : الأم ٦/٥٧ مغنى المحتاج ٤ /٦٢ نهاية المحتاج ٧ /٣٠٩
الإقناع ٢ /٢٠٩ الشامل ٦ /٤٥ البيان ٨ /٥٣

فصل

وإذا (١) ضرب عينه فأشخصها (٢) لم يخل حالها بعد الشخوص (٣) من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون بصرها باقيا (٤) بحاله فيلزمه فى أشخاصها حكومة تتقدر (بقبح الإشخاص)(٥) ولا قصاص فيه لتعذره ولا شىء عليه فى البصر لبقائه .

والقسم الثانى : أن يذهب بصرها فيلزمه جميع ديتها ، ويجوز أن يقتص منه فى ذهاب البصر دون الإشخاص لأن القود فيه غير ممكن .

والقسم الثالث : أن يذهب بعض بصرها فيلزمه أكثر الأمرين من دية الذاهب من بصرها أو حكومة إشخاصها ولا يُجمَع عليه (٦) بينهما لاجتماع محلهما (٧) ، ويكون أقلُّهما داخلا فى الأكثر . والله أعلم (٨).

---

(١) ب : فإذا
(٢) أشخصها : يقال: شخص البصر فهو شاخص : إذا فتح عينيه وجعل لا يَطرِف . (لسان العرب ٧/ ٤٧ الصحاح ٣ /١٠٤٢ مختار الصحاح ٣٣٢)
(٣) ب : الشخص
(٤) ب : باق
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : عليها
(٧) ب : محلها
(٨) انظر: الأم ٦ /٥٨ روضة الطالبين ٩/٢٩٥ الأنوار لأعمال الأبرار ٢/٤٢١ البيان ٨/ ٥٢

مسألة

قال الشافعي(١): ولو قال:"جنيت (٢) عليه وهوذاهب البصر " فعلى المجني عليه البينة أنه كان يُبصِر (٣) ·

قد مضت (٤) هذه المسألة ، وذكرنا (٥) حكم الأعضاء الظاهرة إذا اختلف الجاني والمجني(عليه) (٦) في سلامتها وعَطَبها (٧)، والعين من جملة الأعضاء الظاهرة ·

فإذا فقأ رجل عين رجل واختلف الفاقيء والمفقوء (٨) فقال الفاقيء: ٥١/ب " فقأتُها وبصرها ذاهب " وقال المفقوء (٩) : بل كان سليما " فلا يخلو حال الفاقيء من أن يعترف له بتقدم السلامة أولا يعترف :

فإن لم يعترف له بها وقال: " خُلقتَ ذاهب البصر " فالقول (١٠) قوله مع يمينه ، لأن المفقوء يمكنه إقامة البينة على سلامة بصره ·

وإن اعترف له بالسلامة المتقدمة وادعى ذهاب(بصره) (١١) قبل جنايته ففيه قولان :

أحدهما : أن القول قول الفاقيء مع يمينه ، لأن الأصل عدم القود وبراءة الذمة حتى يقيم المفقوء البينة على سلامته عندالجناية ·

والقول الثاني : (أن القول)(١٢) قول المفقوء مع يمينه لأن الأصل بقاؤه(١٣) على سلامته حتى يقيم الفاقيء البينة على ذهاب بصره ·

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : جنيته
(٣) ب : إن كان باصره · أنظر مختصر المزني ٥ / ١٣٠
(٤) ب : ذكرنا
(٥) ب : وقد ذكرنا
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل
(٧) عطبها : هلاكها (تاج العروس ٣٨٧/١ ترتيب القاموس المحيط ٢٥٠/٣ المصباح المنير ٢ /٤١٦)
(٨) ب : والمفقى
(٩) ب : الفاقيء
(١٠) ب : ذاهبا لبصره " والقول
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٣) في الأصل : بقاوءه

وأصل هذين القولين اختلاف قوليه فى الملفوف إذا قطع ، وقال الجانى : " قطعتُه وكان ميتا " وقال أولياؤه :" كان حيا " . أو هَدَم على جماعة بيتا ، وقال : " هدمته (١) عليهم وكانوا موتى " وقال أولياؤهم : " كانوا أحياء " ففيها (٢) قولان :

أحدهما : أن القول قول الجانى مع يمينه (لأن)(٣) الأصل عدم القود وبراءة الذمة.

والثانى(٤) :(أن)(٥) القول قول الأولياء مع أيمانهم لأن الاصل بقاء الحياة.(٦)

مسألة

قال الشافعى(٧): ويسع(٨) البينة أن تشهد إذا رأوه (٩) يتبع الشخص ويَطرِف عينه ويتوقاه (١٠) .

وهذا صحيح . وأصل الشهادة أنها لا تصح إلا بإقصاء جهات العلم بها ، فإذا شهدوا بسلامة البصر - وإن كان مما لا يُشاهَد - فقد يقترن بالشهادة من أمارات العلم(به) (١١) ما لا يَعترضه شك وهو أن يراه يتبع الشخص ٥٢ / ب

(١) ب : هدمت
(٢) ب : ففيه
(٣) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : والقول الثانى
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) انظر : الأم ٥٨/٦ مغنى المحتاج ٤ /٣٨ نهاية المحتاج ٧ /٢٨٠ الشامل ٤٥/٦
(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٨) ب : ويسمع
(٩) ب : رواه
(١٠) مختصر المزنى ٥ /١٣٠ (وفى الأصل المختصر: ويسعها أن تشهد إذا رأته يتبع الشخص بصره ويطرف عينه ويتوقاه ، وكذلك المعرفة بانبساط اليد والذكر وانقباضهما ، وكذلك المعتوه والصبى)
(١١) مابين القوسين : لم يثبت فى ب

ويسلك المعاطف (١) ويتوقى الآبار ويقرأ الكتب ويطرف (٢) عينه عن الأذى، ـ فيعلم بهذه الأمارات والدلائل (٣) علما لا يدخله شك أنه يُبصِر فجاز أن يشهد له بسلامة بصره (٤) ٠

وهكذا في سلامة اليدين والرجلين إذا رآه يمشي على قدميه ، ويقبض أصابع رجليه، ويعمل بيديه قبضا وبسطا ورفعا ووضعا : علم بذلك سلامتها من شلل فجاز أن يشهد له بالصحة ٠

وهكذا الذَكَر ـ وهو من الأعضاء يجوز إذا رآه ينقبض وينبسط أن ـ يشهد له بالسلامة من الشلل ، وذلك بأن يشاهده في إحدى ثلاثة أحوال: إما في حال الصغر قبل تغليظ عورته ، أو يشاهده في الكبر بالاتفاق من غير تعمد لمشاهدته ، أو يكون طبيبا قد دعته الضرورة إلى مشاهدته، فأما إن ـ تعمّد في الكبر للنظر (٥) لغير ضرورة فقد فسق (٦) (ولا يقبل للفاسق شهادة) (٧) وكذلك (٨) الشهادة للصبي (والمعتوه) (٩) بسلامة أعضائه لأنه يستدل عليها بحركات طبعه (١٠) ٠

قال الشافعي (١١) : ومتى (١٢) علم أنه صحيح فهو على الصحة حتى يعلم غيرها (١٣) ٠ وهذا أصح قوليه (١٤) ٠

فإن لم يعلم الصحة وشهد له شاهدان بها : نظرت شهادتهما ، فإن شهدا (١٥) له بالصحة عند الجناية : حكم بها ولم يستحلف المجني عليه معها

---

(١) المعاطف : وعطف الطريق : اعوجاجه وميله (المصباح المنير ٤١٦/٢)
ويقال: تنح عن عطف الطريق : أي قارعته ٠ (تاج العروس ٢٠١/٦)

(٢) في الأصل : يتطرف ٠ والأوفق ما أثبتناه.

(٣) ب : والدليل

(٤) ب : البصر

(٥) ب : للنظر في الكبر

(٦) ب : بزيادة " بشهادته "

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٨) ب : فكذلك

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٠) ب : عليه بالحركات الطبيعية

(١١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(١٢) ب : ومن

(١٣) مختصر المزني ٥ / ١٣٠

(١٤) ب : قوله

(١٥) ب : شهد

لأن البينة تغنى عن اليمين فيما تضمنته (١) . وإن شهدا بالسلامة قبل ٥٢/ ب
الجناية ففى سماعها والحكم (٢) بها قولان من اختلاف قوليه فيمن علم بتقدم -
سلامتها (٣) هل يحكم فيها عند الجناية بقوله أم لا ؟ على قولين :
أحدهما : لا يحكم بقوله، فعلى هذا لا تسمع الشهادة(له)(٤) بتقدم (٥)
سلامته .
(والقول الثانى : يحكم له بقوله، فعلى هذا تسمع الشهادة له بتقدم سلامته) (٦)
ثم يستحلف معها على أنه(لم يزل)(٧) على السلامة إلى حين
جنايته (٨) .

مسألة

قال الشافعى(٩): وفى الجفون (١٠) إذا استؤصلت الدية . وفى (١١)
كل واحد منها (١٢) ربع الدية (١٣) .
أما جفون العينين فهى أربعة تحيط بالعينين من أعلى وأسفل (١٤)
تحفظهما من الأذى، وتجلب إليهما النوم، ويكمل بهن (١٥) جمال الوجه (والعين) (١٦)

---

(١) ب : تضمنه
(٢) ب : على سماعها ففى الحكم
(٣) ب : سلامته
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : بعدم
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) الأم ٦ /٥٨ الشامل ٦ /٤٥
(٩) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٠) الجفون : جمع جَفْن - بفتح الجيم - وقيل بكسرها - : غطاء المُقْلة من أعلاها وأسفلها (الإفصاح ١/ ٤٠ ترتيب القاموس المحيط ١/ ٥٠٧)
(١١) ب : فى - بدون الواو
(١٢) فى الأصل : منهما . والصحيح ما أثبتناه
(١٣) مختصر المزنى ٥/ ١٣٠ . وتمامه :(لأن ذلك من تمام خلقته وما يألم بقطعه)
(١٤) ب : ومن أسفل
(١٥) ب : بهما
(١٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

وفيها إذا استؤصلت: الدية تامة .

وقال مالك (٢) : فيها حكومة ، لأن مقادير الديات موقوف على النص، وليس (٢) فيها نص .

ولأنها تبع للعينين (٣) فلم تجب فيها الدية الواجبة فى العينين لأن حكم التبع أخف من حكم المتبوع .

ودليلنا ما رواه بعض أصحابنا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى كتاب عمرو بن حزم (٤) : (وفى الجفون إذا استؤصلت الدية)(٥) وليس بمشهور عند أصحاب الحديث .

ولأنها من تمام الخلقة ، فيها منفعة وجمال، يألم بقطعها (٦) ويخاف على النفس من سراية الجناية عليها فوجب أن تُكمَّل الدية فيها . كسائر الأعضاء ولا يمتنع ـ وإن كانت تبعا ـ أن يساوى متبوعها فى الدية إذا اختصت بزيادة ٥٣ / جمال ومنفعة كالأنف فى الشم ، والأذنين فى السمع .

فإذا ثبت أن فيها الدية فسواء استؤصلت من صغير أو كبير ضرير(٧) أو بصير ، لأن للضرير (٨) بها منفعة وجمالا (٩) وان كانت منفعة البصير (١٠) بها أعم .

فأما القود : فإن أمكن فيها ولم يتعد ضرره إلى العينين : وجب ، وإن لم يمكن : سقط .

---

(١) المدونة الكبرى ٤٣٧/٤ قوانين الأحكام الشرعية ٣٨٠
(٢) ب : فليس
(٣) ب : العينين
(٤) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٥) لم أقف على هذا الحديث فيما تيسر لى من المراجع . والله أعلم .
(٦) ب : ما لم يقطعها
(٧) ب : أو كبير ضرير
(٨) فى الأصل : للضرر . وفى ب: الضرير له بها . والصحيح ما أثبتناه .
(٩) ب : وجمال
(١٠) فى الأصل : البصر . والصحيح ما أثبتناه .

فإن (١) قلع جفنا واحدا ففيه ربع الدية ، لأن كل(ذى)(٢) عدد من الأعضاء إذا كملت فيه الدية : تقسطت على عددها كاليدين فى تقسط ديتهما (٣) على الأصابع ، وتقسط دية الأصابع على الأنامل ، وسواء كان الجفن أعلى أو أسفل

وفى الجفنين نصف الدية ، وفى ثلاثة جفون ثلاثة أرباع الدية ·

فلو جنى على عينيه فقطع جفونهما وأذهب (٤) بصرهما : لزمته ديتان (٦) إحداهما فى الجفون ، والأخرى فى العينين ، كما لو قطع أذنيه وأذهب (٥) سمعه ·

فصل

فأما أهداب (٧) العينين وأشفارهما (٨) من الشعر النابت فى أجفانهما ففيها (٩) من المنفعة ذبُّها (١٠) عن البصر ، ومن الجمال حسن المنظر ، وفيها إذا نتفت فلم تعد حكومة (١١) ·

وقال أبو حنيفة (١٢) : فيها الدية · وليس بصحيح ، لأن الدية تجب (١٣) فى قطع ما يخاف من سرايته ويؤلم فى إبانته ، وهذا معدوم فى الأهداب وموجود فى الجفون ، فلذلك وجب فى الأجفان دية ، وفى الأهداب حكومة ·

---

(١) ب : وإن
(٢) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : عددها
(٤) ب : فأذهب
(٥) ب : وذهب
(٦) التنبيه ٢٢٥ المهذب ٢ /٢٠٢ نهاية المحتاج ٧ / ٣٠٩ الوجيز ٢ /١٤٣
(٧) أهداب : جمع هُدْب : ما نبت من الشعر على أشفارها ـ أى شعر أشفار العين· (الصحاح ١/ ٢٣٧ الإفصاح ١ /٤١)
(٨) أشفار : حروف الأجفان التى ينبت عليها الشعر وهى الأهداب · (الصحاح ٢ / ٧٠١ مختار الصحاح ٣٤١)
(٩) ب : ففيهما
(١٠) ب : ذبهما ·
الذب : المنع والدفع (مختار الصحاح ٢١٩ الصحاح١/١٢٦)
(١١) ب : حكى منه
(١٢) فتح القدير ٢٨٢/١٠ المبسوط ٧٠/٢٦ بدائع الصنائع ٤٨٠١/١٠
(١٣) ب : تثبت

فإن نتف أهدابه فعاد نباتها (١) دون ما كانت ففيها من الحكومة أقل مما (٢) فيها لو لم تعد، فإن عاد (٣)(نباتها)(٤) إلى ما كانت عليه ففيها وجهان: ٥٣/ب

أحدهما : لا شيء فيها لعدم التأثير، ويعزر لأجل الأذى

والثاني : فيها (٥) حكومة (دون حكومتها)(٦) لو عاد نباتها خفيفا .

فإن استأصل أجفانه مع أهدابها فعليه دية الجفون، تدخل فيها — حكومة الأهداب .

وحكى أبو حامد الاسفرايني(٧) (رحمه الله)(٨) وجها آخر: أنه يجمع عليه بين دية الجفون وحكومة الأهداب .

وهذا لا وجه له لأن الجفون محل الأهداب فلم تنفرد بالحكومة عنها (٩) كالأصابع مع الكف (١٠) .

---

(١) ب : نباته
(٢) ب : ما
(٣) ب : عادتا
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ب : والوجه الثاني فيهما
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) أبو حامد الاسفرايني : هو أحمد بن أبي طاهر محمد بن أحمد — الشيخ أبو حامد الاسفرايني الفقيه، شيخ العراق وإمام الشافعية ومن إليه انتهت رياسة المذهب، إمام طريقة العراقيين، تفقه على الدارقطني وغيره وعنه الإمام الماوردي والقاضي أبو الطيب والمنجي، توفي سنة ٤٠٦ هـ. (تاريخ بغداد ٤ /٣٦٨ تهذيب الأسماء واللغات ١ /٢/٢٠٨ شذرات الذهب ٣/١٧٨
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) ب : عنها
(١٠) المهذب ٢/٢٠٢ روضة الطالبين ٩/٢٧٣ مغني المحتاج ٤/٦٢ الوجيز ٢/١٤٣ التنبيه ٢٢٥ الشامل ٦/٤٦ البيان ٨/ ٥٣

فصل

فأما شعر الحاجبين (١) فيختصان بالجمال دون المنفعة، فإن نتفه حتى ذهب ولم (٢) يعد ففيه حكومة .

وقال أبو حنيفة (٣) فيه دية . لأنه يوجبها فى أربعة شعور: شعر الرأس واللحية والحاجبين وأهداب العينين (٤)- إلا أن يكون عبدا فيجب فيه ما نقص (من قيمته)(٥) . وقد تقدم الكلام (٦) .

فلو عاد شعر الحاجبين بعد نتفه فعلى ما ذكرنا (٧) من الوجهين .

فلو كشط (٨) جلدة الحاجبين (٩) ولم يستخلف : كان عليه حكومة بحسب الشين هى أكثر من حكومة الشعر .

فإن أوضح محلهما (١٠) : كان عليه دية موضحتين . وهل يدخل فيها حكومة الشين أم لا ؟ على وجهين ذكرنا نظيرهما من قبل .(١١)

---

(١) الحاجب : العظم الذى على العين بلحمه وشعره لأنه يحجب العين عن شعاع الشمس (الإفصاح ١ /٣٦ المصباح المنير ١/١٢١)

(٢) ب : فلم

(٣) فتح القدير ١٠ /٢٨٢ المبسوط ٢٦ /٧٠ البحر الرائق ٨ /٣٧٨

(٤) ب : والأهداب والحاجبين

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٦) ب : بزيادة " معه "

(٧) ب : ذكرناه

(٨) كشط : قلع ونزع وكشف عنه (لسان العرب ٣٨٧/٧ محيط المحيط ٧٨٢)

(٩) ب : بزيادة " بعد نتفه فعلى ما ذكرنا من "

(١٠) ب : محلها

(١١) المجموع ١٧ / ٤٤٣ تهذيب الأحكام ٤ /٥٣

مسـألـة

قال الشافعى (١): وفى الأنف إذا أوعب (٢) مارنه (٣) جُدْعا (٤) - الـديـة (٥)

وفى (٦) الأنف الدية . لما روى ابن (٧) طاوس (٨) عن أبيه أنه كان عنده كتاب من رسول الله صلى الله عليه وسلم (٩): (وفى الأنف إذا أوعى (١٠) مارنه (جُدْعا) (١١) الدية)(١٢) ١/٥٤

فأورد الشافعى (رحمه الله)(١٣) ذلك بلفظ (١٤) رسول الله صلى الله عليه وسلم (١٥) (إذا أمكن ، فإن لم يمكن فبألفاظ (١٦) الصحابة ، فإن لم يجد فبألفاظ (١٦) أئمة التابعين) (١٧) وكثيرا ما يوردها بلفظ عطاء بن أبى رباح (١٨).

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : استوعب
أوعب واستوعب : استؤصل (الصحاح ٢٣٤/١ محيط المحيط ٩٧٦)
(٣) مارنه : سيأتى معناه ص ١٥١
(٤) جدعا : قطع الأنف ،وكذا الأذن واليد والشفة (المصباح المنير ٩٣/١)
(٥) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(٦) ب : فى
(٧) ب : أن
(٨) ابن طاوس : عبدالله بن طاوس بن كيسان اليمانى - أبو محمد الأبناوى روى عن أبيه وعطاء وعمرو بن شعيب وغيرهم . وعنه : ابناه طاوس ومحمد والسفيانان وغيرهم ، ثقة فاضل عابد ، مات سنة ١٣٢ هـ (الكاشف ٨٨/٢ تهذيب التهذيب ٢٦٧/٥ تقريب التهذيب ١٧٧ شذرات الذهب ١ /١٨٨)
(٩) ب : بزيادة " فيه "
(١٠) ب : استوعب . ومعنى أوعى : أخذ كله (المصباح المنير ٦٦٦/٢)
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٢) مصنف عبدالرزاق ٣٣٩/٩ السنن الكبرى ٨٧/٨ بلفظ:(وفى الأنف إذا أوعى جدعا مائة من الإبل)
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) فى الأصل : تلفظ . والصحيح ما أثبتناه
(١٥) ب : بزيادة " وكثيرا ما يفعل الشافعى مثل هذا فى ذكر المسألة بلفظ رسول الله صلى الله عليه وسلم "
(١٦) فى الأصل : فبالتفاظ . والصحيح ما أثبتناه
(١٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٨) عطاء بن أبى رباح : سبقت ترجمته

وروى عمرو بن حزم (١) عن (٢) النبى صلى الله عليه وسلم (أنه) (٣) قال فى كتابه إلى اليمن : (وفى الأنف إذا أوعى (٤) جدعا مائة من الإبل) (٥) لأن الأنف (عضو) (٦) فيه منفعة وجمال يألم بقطعه، وربما (٧) سرت الجناية عليه إلى نفسه فوجب أن تكمل فيه الدية كاللسان والذكر ٠

ومارن الأنف: هو ما لان من الحاجز (بين) (٨) المَنْخِرَين (٩) المتصل بقصبة الأنف ٠ والقصبة هى العظم المنتهى إلى الجبهة ٠

وكمال الدية فيه يجب باستيعاب المارن مع المنخرين ، وسواء فى ذلك الأنف الأقنى (١٠) والأفطس (١١) والأحجن (١٢) والأخنس (١٣) وأنف الأشم (١٤) والأخشم (١٥)

---

(١) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٢) ب : أن

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ب : أوعب

(٥) الحديث : سبق تخريجه ص ٧٧

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٧) ب : فربما

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٩) المَنْخِر : ثَقْب الأنف ٠ (الصحاح ٢ / ٨٢٤ المصباح المنير ٢/٥٩٦)

(١٠) الأقنى : القنا : أحديداب الأنف، وقيل : نتوء القصبة وضيق المنخرين٠ وقيل: أن يرتفع وسط الأنف عن طرفيه وتسمو أرنبته وتدق٠ يقال: رجل أقنى وامرأة قنواء (الإفصاح ١ /٥١)

(١١) الأفطس : الفَطَس : عِرض الأرنبة وتطامن القصبة مع انتشار فى المنخرين والرجل أفطس والمرأة فطساء (الإفصاح ١/ ٥١)

(١٢) فى الأصل: الأحجر ٠ والصحيح ما أثبتناه
وحجن الأنف: أقبلت أرنبته نحو الفم، فهو أحجن (الإفصاح ١/٥٢)

(١٣) الأخنس : الخَنَس : تأخر الأنف فى الرأس وارتفاعه عن الشفة وليس بطويل ولا مشرف، وهو أشد قصرا من الذلف (والذلف: قصر الأنف وصغر الأرنبة) وقيل: الأخنس : الذى قصرت قصبته وارتدت أرنبته إلى قصبته (الافصاح ١ / ٥٢)

(١٤) الأشم : الشَمَم : ارتفاع القصبة وحسنها واستواء أعلاها وإشراف الأرنبة قليلا٠ وقيل: الأشم من الأنوف: الذى طال ودق فى غير إحديداب٠ (الافصاح ١ / ٥١)

(١٥) الأخشم : المتسع الأنف والأنف المتغير الرائحة من داء فيه ٠ وقيل: الأخشم : من لا يكاد يشم شيئا أى: لا يجد رائحة طيب أونتن٠ والأنثى: خشماء (محيط المحيط ٣٣٤)

فإن قطع أرنبة (١) الأنف وتجزأ ففيه(من)(٢) الدية لحسابه وقسطه، وإن لم يتجزأ (٣) ففيه حكومة .

ولو قطع أحد المنخرين وبقى المنخر الآخر مع المارن ففيما يلزمه من الدية وجهان حكاهما أبو حامد الاسفرايني (٤) :

أحدهما : عليه نصف الدية ، وحكاه عن أبى إسحاق (٥) المروزى، لأنه قد أذهب نصف منفعته .

والوجه الثانى : عليه ثلث الدية تقسيطا على المنخرين والمارن الذى يشتمل الأنفُ عليها (٦) فكان فى كل واحد منها (٧) ثلث الدية ، ويلزمه على هذا(فى)(٨) قطع المارن مع بقاء المنخرين ثلث الدية (٩) .

ولو شق المارن ولم يقطعه ففيه حكومة اندمل أو لم يندمل غير أنها فى المندمل أقل وفى غير المندمل أكثر . ٥٤ / ب

فإن خَرَم (١٠) أحد (١١) منخريه:فإن لم يذهب منه بالخَرْم شئ:(كان عليه حكومة تكثر إن لم يلتحم، وتقل إن التحم، وإن ذهب بالخرم شئ منه)(١٢) ويتجزأ (١٣):ففيه من الدية بقسطه، وإن لم يتجزأ (١٤):ففيه حكومة بحسب الشين لا تبلغ بها ثلثَ الدية فى أحد الوجهين، ونصفَها فى الوجه الثانى بحسب

---

(١) أرنبة : طرف الأنف (الصحاح ١ /١٤٠)
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) فى الأصل : يتجز . والصحيح ما أثبتناه
(٤) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته
(٥) أبو إسحاق المروزى : سبقت ترجمته
(٦) ب : عليهما
(٧) ب : منهما
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) المهذب ٢ / ٢٠٣ روضة الطالبين ٩ / ٢٧٣ الشامل ٤٦/٦ البيان٨/ ٥٣
(١٠) خرم : شق . (ترتيب القاموس المحيط ٤٥/٢ محيط المحيط ٢٢٨)
(١١) ب : آخر
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل
(١٣) فى الأصل : ويجزأ . والأوفق ما أثبتناه
(١٤) فى الأصل : ينخر . والصحيح ما أثبتناه

اختلاف الوجهين فى قطع أحد المنخرين لأن قطعه أكثر من خرمه (١).

فإن استوعب قطع الأنف من أصل المارن فأوضح عظم القصبة : فعليه مع دية الأنف دية موضحة ، ولو هشمه لزمه دية هاشمة ، ولو نقّله لزمه دية منقلة، ولو أجاف ما تحته لزمه دية مأمومة لوصوله إلى جوف الرأس. وحكى أبو حامد المَرْوَرُّوذى (٢) فى جامعه قولا ثانيا أنه لا (٣) يلزمه فيه دية مأمومة ويلزمه حكومة هى أكثر (٤) من دية منقلة .

فإن استوعب عظم القصبة كلها لزمه (مع)(٥) دية الأنف حكومةُ (٦) القصبة لا يبلغ بها ديةَ الأنف لأنها تبع له (٧) .

وخرج هذا (٨) التعليل أبو على بن أبى هريرة (٩) قولا ثانيا فى قصبة الأنف إذا قطعت مع الأنف (١٠) أنه لا يجب فيها إلّا دية (١١) بناء على اختلاف قولى الشافعى فى قطع الحَلَمة (١٢) مع الثديين ، وقطع الحشفة مع بعض الذكر ،

وليس هذا التخريج بصحيح (١٣) لأمرين :

أحدهما : أن محل الحلمة فى الثدى ومحل الحشفة على الذكر، وليس محل الأنف على القصبة وإن اتصل بها فاختلفا (١٤)

والثانى : أنه لما وجب (١٥) فى إيضاح المارن دية موضحة كان التزام الغرم فى قطع أصلها أحق . ٥٥/ب

---

(١) ب : خرقه
انظر: روضة الطالبين ٢٧٤/٩ الأنوار لأعمال الأبرار ٤١٣/٢

(٢) فى الأصل: المرورورذى . والصحيح ما أثبتناه . وقد سبقت ترجمته.

(٣) لا : لم تثبت فى الأصل. والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٤) ب : دية حكومة وأكثر

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٦) ب : وحكومة

(٧) انظر: المهذب ٢ /٢٠٣

(٨) ب : لأصل هذا

(٩) أبو على بن أبى هريرة : سبقت ترجمته

(١٠) فى الأصل : تكرار قوله " قولا ثانيا "

(١١) ب : دية الأنف

(١٢) الحلمة : رأس الثدى، وحلمتا الثديين : طرفاهما (لسان العرب ١٤٧/١٢)

(١٣) ب : صحيحا

(١٤) ب : فاختلفتا

(١٥) ب : أوجب

فصل

ولو جنى على أنفه فاستحشف ويبس ففيه قولان كالأذنين (إذا استحشفتا) (١) :

أحدهما : عليه (٢) الدية تامة كاليدين (٣) إذا شلّتا .

والقول الثانى : عليه حكومة لبقاء نفعه مع ذهاب جماله ، بخلاف شلل اليد الذى قد فات (٤) به الجمال والمنفعة .

وعلى هذا لو جدع أنفا مستحشفا كان فيما يلزمه قولان :

أحدهما : حكومة إذا (٥) قيل فى استحشافه دية

والثانى : دية إذا قيل فى استحشافه (٦) حكومة .

ولو (٧) جنى على أنفه فاعوج لزمته حكومة . فإن جُبر حتى عاد مستقيما كانت حكومته أقل ، وإن (٨) بقى على عوجه (كانت حكومته)(٩) أكثر بحسب شينه (١٠) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : فيه

(٣) ب : اذا استحشفتا كاليدين

(٤) ب : ذهب - بدون " قد "

(٥) ب : وإذا

(٦) ب : استحشافها

(٧) ب : فلو

(٨) ب : فإن

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٠) فى الأصل : سينه . والصحيح ما أثبتناه .
أنظر : المهذب ٢ / ٢٠٣ المجموع ١٧ /٤٤٩ روضة الطالبين ٩ / ٢٧٤ البيان ٨ / ٥٣

فصل

ولو جدع أنفه فأعاده (١) بحرارة دمه حتى التحم نظر: فإن لم يكن عند الجناية قد بان وانفصل ففيه حكومة كالجراحة المندملة ، وإن بان وانفصل ففيه الدية كاملة ، لأنه لا يُقرّ على تركه ، ويؤخذ في حق الله تعالى بقطعه لأنه صار بالانفصال ميتا نجسا (٢) .

ولو ألصقه المقتص منه حتى التحم أخذ بقطعه وإزالته ، فإن كان إلصاقه قبل انفصاله كان مأخوذا بقطعه في حق المجني عليه ، وإن كان بعد انفصاله كان مأخوذا بقطعه في حق الله تعالى (٣) .

---

(١) ب : فادعاه

(٢) قوله " نجسا " هذا يتعارض مع الحديث : (إن المؤمن لا ينجس) وذكر البخاري عن ابن عباس تعليقا : (المسلم لا ينجس حيا وميتا) قال الإمام النووي : هذا الحديث أصل عظيم في طهارة المسلم حيا وميتا ، فأما الحي فظاهر بإجماع المسلمين ، وأما الميت ففيه خلاف للعلماء ، وللشافعي فيه قولان، الصحيح منهما أنه طاهر ، وأما الكافر فحكمه في الطهارة والنجاسة حكم المسلم ، هذا مذهبنا ومذهب الجماهير من السلف والخلف .
وأما قوله تعالى : (إنما المشركون نجس) فالمراد: نجاسة الاعتقاد والاستقذار . (صحيح مسلم بشرح النووي ٤ / ٦٦)

(٣) الشامل ٦ / ٤٦ تهذيب الأحكام ٤ / ٥٤

مســـألـــة

قال الشافعى(١): وفى ذهاب الشم الدية (٢) . وهذا صحيح .

وقد حكى بعض الرواة عن عمرو بن حزم (٣) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى كتابه إلى اليمن: (وفى الشم -(يعنى)(٤) الدية)(٥) .   ٥٥ / ب

ولأن الشم من الحواس النافعة فأشبه حاسة السمع والبصر وهو من - الأمور المغَيَّبة التى (٦) لا ترى ولا تعلم إلا من صاحبها .

فإن ادعى المجنى عليه ذهاب شمه وأنكره الجانى وادعى بقاءه : كان القول فيه قول المجنى عليه ، لأن ذهابه لا يعرف إلا من جهته لكن يستظهر عليه بغاية ما يمكن فى اختبار صدقه بأن يشار عليه فى أوقات غفلاته الروائح الطيبة والمنتنة مرة بعد أخرى ، فإن (٨) كان لا يرتاح إلى الروائح الطيبة ولا يظهر منه كراهة للروائح (٩) المنتنة : دل(ذلك)(١٠) على صدقه . فكان(١١) القول فيه قوله مع يمينه لإمكان تصنّعه ، وإن وجد منه الارتياحُ للروائح الطيبة ، والكراهةُ للروائح المنتنة : صار الظاهر بها فى جنبة الجانى فأحلف على بقاء شمه ولا شىء عليه .

فلو أحلف (١٢) المجنى عليه على ذهاب شمه ثم غطى أنفه عند رائحة منتنة (فادعى الجانى أنه غطاه لبقاء شمه ، وقال المجنى عليه:" بل غطيته)(١٣) لحاجة أوعادة " : كان القول(فيه)(١٤) قول المجنى عليه دون الجانى، ويحكم له بالدية لاحتمال ما قاله .(١٥)

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(٣) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) قال الحافظ فى التلخيص ٢٩/٣: (حديث عمرو بن حزم" فى الشم الدية " لم أجده فى النسخة ، وإنما فيها " وفى الأنف إذا أوعب جدعا مائة من الإبل) ولم أقف على هذا الحديث فيما تيسر لى من المراجع،والله أعلم .
(٦) ب : الذى
(٨) ب : وإن
(٩) ب : الروائح
(١٠) ما بين القوسين: لم يثبت فى ب
(١١) ب : وكان
(١٢) ب : حلف
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٥) ب : بزيادة "والله أعلم"
انظر: التنبيه ٢٢٥ الأم ١٠٥/٦ مغنى المحتاج ٤/ ٧١ نهاية المحتاج ٣١٩/٧ الشامل ٤٦/٦ البيان ٨ /٥٣

فصل

ولو ذهب شمه وقضى له بالدية ثم عاد شمه لزمه رد الدية، وعلم أن ذهاب شمه كان لحائل دونه، ولا حكومة له فى المدة التى لم يشم فيها لبقاء - شمه إلاّ أن يكون بعد عوده أضعف منه قبل (ذهابه) (١) لأنه كان يشم من قريب ٥٦/ب وبعيد فصار يشم من القريب ولا يشم من البعيد، أو كان يشم الروائح القوية - والضعيفة فصار يشم (الروائح)(١) القوية دون الضعيفة، فإن علم قدر الذاهب (منه)(١)-ولا(٢) أحسبه يعلم - كان فيه من الدية بقسط الذاهب، فإن(٣) لم يعلم ففيه حكومة (٤).

ولو كان فى أصل خلقته يشم شما ضعيفا، وذلك بأن يشم من القريب(٥) أو القوى من (٦) الروائح دون الضعيف فجنى عليه فأذهب شمه حتى صار لا يشم قويا ولا ضعيفا من قريب ولا بعيد ففيه وجهان محتملان :

أحدهما : فيه الدية كاملة لأن الحواس تختلف بالقوة والضعف كالأعضاء التى لا تختلف الدية باختلاف قوتها وضعفها .

والوجه(٧) الثانى : أن الموجود كان فيه(٨) بعض الشم فلم يلزم فى(٩)(إذهابه إلا)(١٠) بعض الدية بخلاف ضعف الأعضاء الذى يوجد جنس المنافع فيها (١١) فعلى هذا إن علم قدر ما كان ذاهبا من شمه ففيه من الدية بقسطه، وإن لم يعلم ففيه حكومة يجتهد الحاكم فيها رأيه (١٢) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : فلا
(٣) ب : وإن
(٤) انظر: الأم ١٠٥/٦ المهذب ٢٠٣/٢ المجموع ٤٤٩/١٧ نهاية المحتاج ٣١٩/٧ الشروانى وابن القاسم ٤٧٧/٨
(٥) ب : بزيادة " دون البعيد"
(٦) ب : ومن
(٧) ب : الوجه
(٨) ب : فيه كان
(٩) ب : فيه
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : عنها
(١٢) ب : برأيه

فصل

ولو جدع أنفه فذهب منه شمه لزمه ديتان :
إحداهما : فى جدع الأنف . والأخرى: فى ذهاب الشم ، لاختلافهما فى المحل - كالأذنين والسمع، وخالف ذهاب البصر مع العين، وذهاب الكلام مع اللسان - لاجتماعهما فى المحل (١) .

مسألة

قال الشافعى(٢): وفى الشفتين إذا استوعبتا الدية، وفى كل واحدة منهما نصف الدية (٣) . ٥٦/ب

وهذا صحيح لرواية عمرو بن حزم (٤) أن رسول الله (٥) صلى الله عليه وسلم قال فى كتابه إلى اليمن:(وفى الشفتين الدية)(٦).

وهو قول أبى بكر(٧) وعلى (٨) وابن مسعود(٩) وزيد بن ثابت (١٠) رضى الله عنهم

---

(١) ب : بزيادة " والله أعلم "
أنظر: التنبيه ٢٢٥ المجموع ١٧/ ٤٤٩ مغنى المحتاج ٤ /٧١ البيان ٥٣/٨ تهذيب الأحكام ٤ /٥٥
(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٣) مختصر المزنى ٥ /١٣١
(٤) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٥) ب : النبى
(٦) سبق تخريجه . وانظر: النسائى ٥٢/٨ السنن الكبرى ٨٩/٨
(٧) مصنف عبدالرزاق ٣٤٣/٩ السنن الكبرى ٨٨/٨ مصنف ابن أبى شيبة ١٧٤/٩ بلفظ :(قضى أبو بكر فى الشفتين بالدية مائة من الإبل)
(٨) مصنف عبدالرزاق ٣٤٣/٩ بلفظ:(عن على قال:" فى الشفتين الدية ")
(٩) لم أقف على أثر منه فيما تيسر لى من المراجع ، والله أعلم.
(١٠) عن مكحول عن زيد : فى الشفة السفلى ثلثا الدية لأنها تحبس الطعام والشراب، وفى العليا ثلث الدية) مصنف ابن أبى شيبة ١٧٣/٩

ولأنهما عضوان من أصل الخلقة، فيهما منفعة وجمال، يألم بقطعهما ويخاف من سرايتهما فأشبها (١) اليدين والرجلين، وسواء (في ذلك)(٢) الغليظتان والدقيقتان والطويلتان والقصيرتان (٣) من ناطق أو أخرس، ذي أسنان وغير (ذي) (٤) أسنان.

وفي إحدى الشفتين نصف الدية، ولا فضل (٥) للعليا على السفلى. وحكى عن زيد بن ثابت (٦): أن في السفلى ثلثي (٧) الدية، وفي العليا ثلثها لأن السفلى أنفع من العليا لحركتها ودورانها (٨) وحفظ الطعام والشراب بها وما فيها من حروف الكلام الشفوية.

وهذا يفسد من وجهين:

أحدهما : أن لكل واحدة (٩) منهما منفعة ليست للأخرى فصارتا متساويتين

والثاني : أن تفاضل المنافع في الأعضاء (١٠) المتجانسة لا يوجب تفاضلها في الديات كالأصابع والأسنان.

فإن قطع النصف من إحدى الشفتين كان عليه ربع الدية، وإن قطع أكثر أو أقل كان عليه من الدية بحسب (١١) ما قطع (١٢).

---

(١) ب : فأشبهتا
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : والقصيرتان والطويلتان
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل
(٥) ب : تفضل
(٦) زيد بن ثابت : سبقت ترجمته
انظر: نيل الاوطار ٦٢/٧ الشامل ٤٦/٦ مصنف ابن ابي شيبة ١٧٢/٩ بلفظ: (عن مكحول عن زيد: في الشفة السفلى ثلثا الدية لانها تحبس الطعام والشراب، وفي العليا ثلث الدية)
(٧) ب : ثلث
(٨) ب : ودوارها
(٩) ب : واحد
(١٠) ب : والأعضاء
(١١) ب : بحساب
(١٢) الأم ١٠٩/٦ المهذب ٢٠٤/٢ مغني المحتاج ٦٢/٤ نهاية المحتاج ٣١٠/٧ بجيرمي على الخطيب ١٢١/٤ الشامل ٤٦/٦ البيان ٥٣/٨

فصل

ولو جنى عليهما فاستحشفتا ويبستا حتى لم يتحركا ولم يألما فعليه الدية كاملة قولا واحدا (١) بخلاف الأنف إذا استحشف أن (٢) عليه حكومةً فى أحد القولين، لأن منفعة الأنف باقية ومنفعة الشفة ذاهبة . ١/٥٧

وإن تقلصتا (٣) بالجناية حتى صار كاشِر(٤) الأسنان(نظر)(٥) : فإن انبسطتا (٦) (بالمد)(٧) فذلك نقص فى المنفعة ، يجب فيه حكومة ، وإن لم تنبسطا (٨) بالمد - فهو ذهاب جميع المنفعة فتكمل فيهما (٩) الدية .

ولو تقلص بعضها ولم ينبسط بالمد ففيه من الدية بحساب ما تقلص (١٠).

ولو جنى عليهما فاسترختا حتى لا تنفصلا عن الأسنان إذا كشّر أو ضحك ففيهما الدية كاملة (١١) نص عليه الشافعى (١٢).

وفيه عندى نظر لبقاء منفعتهما بحفظ الأسنان وما يدخل الفم من طعام وشراب فاقتضى لأجل ذلك أن تجب فيه (١٣) حكومة (١٤)(بخلاف)(١٥) تقلصهما المُذْهِب لجميع (١٦) منافعهما. (١٧).

---

(١) المهذب ٢ /٢٠٤
(٢) ب : إذا استحشفت فإن
(٣) ب : فإن تقلطا
تقلص : انضم وانزوى (مختار الصحاح ٥٤٨)
(٤) كاشر : يقال: كشر عن أسنانه : أبدى وكشف (الصحاح ٢ /٨٠٦)
(٥) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : استطارنا
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : تنبسط
(٩) ب : فيه
(١٠) المجموع ١٧/ ٤٥٢ البيان ٨/٥٣ تهذيب الأحكام ٤ /٥٥
(١١) كاملة : لم تثبت فى ب
(١٢) الأم ٦ / ١٠٩
(١٣) ب : له
(١٤) هذه المسألة مما اختلف فيه الماوردى عن الشافعى رحمهما الله.
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٦) ب : بجميع
(١٧) أى فإن فيه الدية كاملة.

ولو شق الشفة فلم (١) يندمل حتى صار كالأعلم(٢) إن (٣) انشق(٤) فى العليا ، أو كالأفلح(٥) إن كان الشق فى السفلى ففيه حكومة بحسب الشين لا (٦) يبلغ بها (دية)(٧) إحدى الشفتين .

وإن اندملت ففيه(٨) حكومة تقل (٩) عن حكومةٍ ما لم يندمل، وتقل إن اندملت ملتئمة ، وتكثر إن اندملت غير ملتئمة (١٠)

ولو قطع شفة مشقوقة لزمه جميع ديتها إن لم يُذهِب الشق شيئا من(١١) منافعها (وبقسطه إن أذهب معلوم القَدْر من منافعها)(١٢) وحكومة تقل عن ديتها إن لم يعلم قدر الذاهب من منافعها (١٣).

---

(١) ب : فإن لم
(٢) الأعلم : المشقوق الشفة العليا (المصباح المنير ٤٢٧/٢ بجيرمى على الخطيب ١٢٢/٤)
(٣) فى الأصل : فإن . والأوفق ما أثبتناه
(٤) ب : فإن كان الشق
(٥) فى الأصل : أو كلما صلح . والصحيح ما أثبتناه
الأفلح : المشقوق الشفة السفلى (بجيرمى على الخطيب ١٢٢/٤)
(٦) ب : ولا
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل
(٨) ب : ففيها
(٩) ب : فإن تقل
(١٠) الأم ٦/ ١١٠
(١١) ب : منها
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٣) انظر : بجيرمى على الخطيب ٤ /١٢٢ البيان ٥٢/٨ تهذيب الأحكام ٤ /٥٥

فصــل

وحد الشفتين ما وصفه الشافعي (١) في كتاب الأم : أنه (٢) ما زايل(٣) جلد الذَقَن والخدين من الأعلى والأسفل مستديرا بالفم(٤) كله مما ارتفع عن الأسنان واللّثة (٥). ٥٧/ب

قال الشافعي (٦): وفي جناية العمد عليها القود. وقال أبو حامد الاسفرايني (٧): لا قود فيهما لأنه قطع لحم (٨) من لحم فصار كقطع بُضْعة (٩) من لحمه (١٠) . وهذا خطأ .

وما قاله الشافعي (١١) من (١٢) وجوب القود أصح، لأنه محدود، وإن كان لحما متصلا بلحم فشابه المحدود بالمنفصل (١٣) وخالف البُضعة من اللحم التي ليس لها حد ولا مَفْصِل .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : أن
(٣) زايل: فارق (المصباح المنير ٢٦١/١ مختار الصحاح ٢٨)
(٤) ب : مستدير الفم
(٥) الأم ٦/ ١١٠
(٦) ب : بزيادة " رحمه الله "
(٧) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته
(٨) ب : لحما
(٩) بضعة : قطعة (مختار الصحاح ٥٥)
(١٠) ب : لحم
(١١) ب : بزيادة " رحمه الله "
(١٢) ب : في
(١٣) ب : بالفصل
وانظر : الأم ١٠٩/٦ مغني المحتاج ٤/ ٢٧

مسـألـة

قال الشافعي (١) : وفي اللسان الديــة (٢) .

وهذا صحيح لرواية عمرو بن حزم (٣) أن رسول الله (٤) صلى الله عليه وسلم قال في كتابه إلى اليمن : (وفي اللسان الدية)(٥) .

ولأنه قول أبي بكر (٦) وعمر (٧) وعلي (٨) وابن مسعود(٩) رضي الله عنهم ، ولا مخالف لهم .

ولأنه عضو من تمام الخلقة ، فيه جمال ومنفعة ، يألم بقطعه ، وربما سرى إلى نفسه فوجب أن تكمل فيه الدية كسائر الأعضاء .

فأما جمال اللسان فقد روى ابن عباس أنه قال (١٠): (يا رسول الله ، فيم الجمال؟ قال: في اللسان)(١١) وروي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: (المرء مخبوء تحت لسانه)(١٢) .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ٥ / ١٣١
(٣) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٤) ب : النبي
(٥) سبق تخريجه
(٦) مصنف عبدالرزاق ٣٥٨/٩ السنن الكبرى ٨٩/٨ مصنف ابن أبي شيبة ١٧٧/٩ بلفظ: (قضى أبو بكر الصديق في اللسان إذا قطع بالدية إذا أوعى من أصله)
(٧) مصنف عبدالرزاق ٣٥٩/٩ السنن الكبرى ٨٩/٨ مصنف ابن أبي شيبة ١٧٨/٩ بلفظ: (عن عمر بن الخطاب: في اللسان إذا استوصل الدية كاملة ، وما أصيب من اللسان فبلغ أن يمنع الكلام ففيه الدية كاملة ، وما كان دون ذلك فبحسابه)
(٨) مصنف عبدالرزاق ٣٥٨/٩ السنن الكبرى ٨٩/٨ مصنف ابن أبي شيبة ١٧٦/٩ بلفظ:(قال: في اللسان الدية)
(٩) مصنف ابن أبي شيبة ١٧٦/٩ بلفظ:(عن عبدالله : في اللسان إذا استؤصل الدية أخماسا فما نقص فبالحساب)
(١٠) ب : قيل
(١١) عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن أبيه قال: أقبل العباس بن عبدالمطلب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعليه حلة وله ضفيرتان وهو أبيض، فلما رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم تبسم ، فقال العباس: يا رسول الله ، ما أضحكك أضحك الله سنك؟ فقال: أعجبني جمال عم النبي. فقال العباس: ما الجمال في الرجال؟ قال: اللسان. (مستدرك الحاكم ٣٣٠/٣ كشف الخفاء ٣٩٩/١ فيض القدير ٣٥٠/٣ . وقال ابن طاهر: إسناده مجهول)
(١٢) لم أقف على هذا الحديث فيما تيسر لي من المراجع

وأما (١) منفعة اللسان فالمعتمد منها ثلاثة أشياء :

أحدها : الكلام (الذي)(٢) يعبر به عما في نفسه ويتوصل به إلى أذنه (٣)

ولأهل التأويل في قوله تعالى :(خلق الإنسان علمه البيان)(٤) تأويلان:

أحدهما : الخط . والثاني : الكلام (٥)

والثاني(٦) : حاسة ذوقه (٧) الذي يدرك(به)(٨) ملاذ طعامه وشرابه، ويعرف به ٥٨ / أ

فرق ما بين الحُلو والحامض والمرّ والعذب .

والثالث : الاعتماد عليه في أكل الطعام ومضغه وإدارته في لهواته (٩)-

حتى يستكمل طحنه (١٠) في الأضراس ويدفع بقاياه من الأشداق(١١)

وهذه الثلاثة من(أجلّ)(١٢) المنافع التي لا يتوصل بغير اللسان إليها (١٣)

فكان من أجل (١٤) الأعضاء نفعا .

فإذا ثبت أن في اللسان الدية ففيه الدية كاملة إذا كان ناطقا (١٥)

سليما ، ولا (١٦) فرق بين لسان الصغير والكبير والمتكلّم بالعربية والأعجمية -

والفصيح (١٧) والألكن(١٨) والثقيل والعَجَل (١٩) .

---

(١) ب : فأما
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : إرادته
(٤) سورة الرحمن ٣-٤
(٥) فتح القدير للشوكاني ٥ /١٣١ القرطبي ١٧/١٥٢ روح المعاني ٢٧/٩٩
(٦) ب : بزيادة " من منافع اللسان "
(٧) ب : الذوق
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) لهوات : جمع اللّهاة وهي الهَنَة المُطْبقة في أقصى سقف الفم، وهي اللحمة التي بأعلى الحنجرة من أقصى الفم . (الصحاح ٦/٢٤٨٧ مختار الصحاح ٦٠٧ بجيرمي على الخطيب ٤/١٢١)
(١٠) ب : مجه
(١١) الأشداق : جمع الشِدق - بالكسر والفتح - : جانب الفم (الصحاح ٤/١٥٠٠)
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٣) ب : لا يصل إليها بغير اللسان
(١٤) ب : أكبر
(١٥) ب : قطعا
(١٦) ب : لا
(١٧) ب : والصحيح
(١٨) الألكن : اللُّكْنة : عُجْمة في اللسان وعِيّ - يعني من كان في لسانه لكنة أو عجمة أي عدم فصاحته (الصحاح ٦/٢١٩٦ مغني المحتاج ٤/٦٢ بجيرمي على الخطيب ٤/١٢١)
(١٩) مغني المحتاج ٤/٦٢ نهاية المحتاج ٧/٣١٠ بجيرمي على الخطيب ٤/١٢١ البيان ٨/٥٣

مسـألـة

قال الشافعي(١): وإن خرس ففيه الدية (٢) . وهذا صحيح .

إذا جنى على لسانه فأذهب كلامه حتى خرس ولم يتكلم بحرف فعليه الدية كاملة، لأنه قد سلبه أعظم منافعه، فحل (٣) ذهابه من اللسان محل ذهاب البصر من العين (٤) .

ولو جنى عليه فأذهب حاسة ذوقه وسلبه لذة طعامه حتى لم يفرق بين طعم الحلو والحامض: فليس للشافعي فيه نص. والذي يقتضيه مذهبه أن يكون فيه الدية كاملة ، لأن الذوق أحد الحواس المختصة بعضو خاص فأشبه حاسة السمع والشم (٥). والذوقُ أنفع من الشم(وآكد)(٦) فكان بكمال الدية أحق(٧) .

فإن (٨) جمع في الجناية على لسانه بين ذهاب كلامه (٩) وذهاب ذوقه كان عليه ديتان ، في كل واحد منهما دية (١٠) ، وقد يصح بقاء الذوق مع قطع ٥٨/ب اللسان لأن حاسة (١١) الذوق تدرك بعَصَب اللسان (١٢)، فإذا بقي من عصبه في (١٣) أصله بقية كان الذوق بها باقيا ، فلذلك لم يتحتم بقطعه إلا(ديته)(١٤) لذهاب (١٥) كلامه ، فإن اقترن بقطعه استئصال العصب حتى ذهب ذوقه وجبت عليه حينئذ ديتان .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ٥ / ١٣١
(٣) ب : لأن محل
(٤) الأم ٦/ ١٠٥ المهذب ٢٠٤/٢ مغني المحتاج ٧٢/٤ الشامل ٤٦/٦ البيان ٥٣/٨
(٥) ب : الشم والسمع
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) الشامل ٦ /٤٦ المجموع ٤٢٢/١٧ـ ٤٢٣
(٨) ب : وإن
(٩) ب : كماله
(١٠) مغني المحتاج ٤ /٦٣ نهاية المحتاج ٧ /٣١٠ ، ٣٢٢
(١١) في الأصل : خاصة . والصحيح ما أثبتناه
(١٢) عصب اللسان : شبه خيوط بيض يسري فيها الحس والحركة من المخ إلى البدن. (المعجم الوسيط ٦١٠/٢)
(١٣) ب : في عصبه من
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٥) ب : بذهاب

وإذا وجب بما ذكرت أن يلزم (١) (فى ذهاب)(٢) الذوق الدية ، وأنه يجوز أن يبقى مع قطع اللسان ويذهب مع بقاء اللسان إذا ذهب جنس العصب - تعلق كمال (٣) الدية بذهاب جميع الذوق فلا فرق بين مذاق الطعوم (٤) - المختلفة . فعلى هذا لو نقص ذوقه بالجناية فنقصانه ضربان :

أحدهما : أن يكون نقصان ضعف (٥) وهو أن يدرك تفرق (٦) ما بين الحلو والحامض، ولا يدرك حقيقة الحلو وحقيقة الحامض ، فهذا ناقص المذاق، ولا ينحصر قدر نقصانه فتتقسط عليه الدية فوجب أن تلزمه حكومة تختلف باختلاف النقصان فى القوة والضعف .

والضرب الثانى : أن يذهب بها بعض ذوقه مع بقاء بعضه فيصير مدركا طعم (٧) الحامض دون الحلو، وطعم المُرّ دون العذب فيلزمه (من الدية) (٨) بقسط ما أذهب من مذاقه .

وعدد المذاق خمسة ، ربما فرعها (أهل)(٩) الطب إلى ثمانية على أصولهم لا نعتبرها فى الأحكام لدخول بعضها فى بعض كالحَرَافة (١٠) مع المرارة .

والخمسة المعتبرة : الحلو والحامض والمر والعذب والملح (١١) فتكون ٥٩/١ دية الذوق مقسطة (١٢) على هذه الخمسة ، فإن أذهب واحدا (١٣) منها وجب عليه خُمُس الدية ، وفى الاثنين خُمُسَاها ، ولا يفضل (١٤) بعضها على بعض كما تقسط دية الكلام على أعداد حروفه (١٥) .

---

(١) ب : يلزم ديتان
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) فى الأصل : بكمال. والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٤) ب : المطعوم
(٥) ب : نقص ضعف
(٦) ب : فوق
(٧) ب : لطعم
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٠) الحرافة : حدة فى الطعم تحرق اللسان والفم (المعجم الوسيط ١٦٧/١ لسان العرب ٤٥/٩)
(١١) ب : والعذب والمالح والمر
(١٢) ب : تقسط
(١٣) ب : ذهب واحد
(١٤) ب : ولا ينفضل
(١٥) المهذب ٢٠٥/٢ مغنى المحتاج ٧٤/٤ نهاية المحتاج ٧ / ٣٢٢

فـــصـــل

فإن (١) ادعى المجنى عليه ذهاب ذوقه وأنكره الجانى - فهو من الباطن(٢) الذى لا يعرف إلا من جهته كالشم والسمع (٣) - فيكون القول فيه قول المجنى عليه مع يمينه بعد الاستظهار عليه فى غفلاته (٤) بأن يمزج (٥) بحلو طعامه مـــرًا (أو بعذبه ملحا)(٦) وهو لا يعلم ، فإن استمر على تناولها ولم توجد منه أمارات كراهتها : دل على صدقه ، فأحلف (٧) على ذهاب ذوقه (٨)، وإن تكَرَّهها (٩) وظهرت منه أمارات كراهتها : صار الظاهر عليه لا معه ، فيصير القول قول الجانى مع يمينه على بقاء ذوقه كما قلنا فى ذهاب الشم والسمع. والله أعلم (١٠)

مســـألـــة

قال الشافعى (١١): وإن ذهب بعض كلامه اعتبر عليه بحروف المعجم ،-(ثم)(١٢) كان ما ذهب من عدد الحروف بحسابه (١٣) . وهو (١٤) كما قال .

إذا ذهب بالجناية على اللسان بعضُ كلامه : اعتبر قدر الذاهب منـــه بعدد حروف المعجم التى عليها بناء جميع الكلام ،وهى تسعة وعشرون حرفا إن -

---

(١) ب : وإن
(٢) فى الأصل : الباظر . والصحيح ما أثبتناه، وهو موافق لنسخة ب
(٣) ب : كالسمع والشم
(٤) ب : غلافته
(٥) ب : المزج
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : وأحلف
(٨) ب : الذوق
(٩) ب : لكرهها - بدون " وإن "
(١٠) مغنى المحتاج ٤ / ٧٤ نهاية المحتاج ٧ / ٣٢٢
(١١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(١٤) ب : وهذا

كان عربى اللسان، وإن كان أعجمى (١) اللسان اعتبر عدد حروف كلامه (٢)، فإن ٥٩/ ب
حروف اللغات مختلفةُ الأعداد والأنواع (٣)٠ فالضاد مختصة بالعربية ، وبعضها
مختص (٤) بالأعجمية ، وبعضها مشترك بين اللغات كلها ، وبعض اللغات يكون حروف
الكلام فيها أحداً وعشرين (٥) حرفا ، (وبعضها ستةٌ وعشرين حرفا)(٦)، وبعضها
أحدا وثلاثين(٧) حرفا ، فيعتبر (٨) قدر ما ذهب من الكلام بقدر (٩) حروف اللغات
التى يتكلم بها المجنى عليه ٠

فإذا (١٠) كان عربى اللسان يقسط على تسعة وعشرين(١١) حرفا ، ومنهم
من عدها ثمانية وعشرين(١٢) حرفا وأسقط حرف "لا" لدخوله فى الألف واللام ، وسواء
فى ذلك حروف الحلق والشفة ، هذا ظاهر مذهب الشافعى (١٣) وقول جمهور أصحابه (١٤)

وقال أبو سعيد الإصْطَخْرى (١٥) وأبو على بن أبى هريرة (١٦): يكون ما
ذهب من الكلام معتبرا بعدد(١٧) حروف اللسان ، ويسقط منها حروف الحلق والشفة ،
وهى عشرة أحرف، ستة منها حلقية وهى: همزة الألف والحاء والخاء والعين والغين
والهاء، وأربعة (منها)(١٨) شفوية (وهى)(١٨) : الباء والفاء والميم والواو٠

---

(١) ب : عجمى
(٢) ب : عدد هذه الحروف - بدون " كلامه "
(٣) ب : الأنواع والأعداد
(٤) ب : مختصة
(٥) ب : أحد وعشرون
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : أحد وثلاثون
(٨) ب : فيصير
(٩) ب : بعدد
(١٠) ب : وإذا
(١١) ب : وعشرون
(١٢) ب : عددها ثمانية وعشرون
(١٣) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٤) ب : قول جماعة من أصحابه
(١٥) أبو سعيد الاصطخرى : هو الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى - أبو سعيد المعروف بالاصطخرى القاضى، أحد أئمة الشافعية ومن أصحاب الوجوه والتخريج وكان من نظراء أبى العباس بن سريج وأقران أبى على بن أبى هريرة ، كان ورعا زاهدا متقللا، ولد سنة ٢٤٤هـ٠ وتوفى سنة ٣٢٨هـ٠ (تاريخ بغداد ٢٦٨/٧ طبقات الشافعية ١٩٢/٢ شذرات الذهب ٣١٢/٢ المجموع ١١٧/١)
(١٦) أبو على بن أبى هريرة : سبقت ترجمته
(١٧) ب : بعد
(١٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

ويبقى من حروف الكلام ما يختص باللسان وهو تسعة عشر حرفا ، يتقسط (١) عليها ما ذهب من الكلام ، فإن(٢) ذهب منه حرف فإن عليه جزءًا من تسعة عشر(٣) جزءًا من الدية (٤) .

وهذا فاسد من ثلاثة أوجه :

أحدها : أن هذه - وإن كان مخارجها (٥) فى الحلق والشفة - فاللسان(٦) معبِّر عنها وناطق(بها)(٧) ، ولذلك لم يتلفظ الأخرس بها (٨) . ١/٦٠

والثانى : أنه يقتضى عبرة قولهما أن لا يلزم بالجناية على لسانه ضمانُ ما ذهب من حروف الحلق والشفة ، ويكون ضمانه مختصا (٩) بما ذهب من حروف (اللسان وهى تسعة عشر، ويكون ضمان الحروف)(١٠) الحلقية والشفوية ساقطا عنه لأنه لم يجن (١١) على محله . فإن (١٢) قالاه : رَكِبا ما لم يقله غيرهما ، وإن لم يقولاه : فسد تعليلهما .

والثالث : يلزمهما فى الحروف الشفوية أن يضمنها إذا جنى على شفته ، فإن قالاه ركبا الباب، وإن لم يقولاه فسد التعليل، وصح ما رأيناه من اعتبار جميعها باللسان المُفْصِح عنها (والمترجم لها ، فإن أذهب بحرف واحد منها كان عليه)(١٣) جزء(١٤) من تسعة وعشرين جزءًا من الدية .

وإن أذهب بعشرة أحرف كان عليه عشرة أجزاء من تسعة وعشرين، وعلى قياس هذا فيما زاد أو نقص ، وسواء فى ذلك ما خف على اللسان وقلّ هجاؤه(١٥) أو ثقل على اللسان وكثر هجاؤه ، لا يفضل بعضها على بعض، وتكون الدية مقسطة على أعداد جميعها (١٦) .

---

(١) ب : متقسطة .
(٢) ب : وإن
(٣) فى الأصل : تسعة وعشرين . والصحيح ما أثبتناه، موافق لنسخة ب
(٤) المهذب ٢٠٤/٢ مغنى المحتاج ٧٢/٤ نهاية المحتاج ٣٢٠/٧ الشامل ٤٧/٦
(٥) فى الأصل : مجارتها
(٦) فى الأصل : فالشفة واللسان . وفى ب: بزيادة " معه ". والصحيح ما أثبتناه . والمراد أن هذه الحروف وإن كانت مختلفة المخارج فإن الاعتماد فى جميعها على اللسان ، وبه يعبر ويستقيم النطق .
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : بها الأخرس
(٩) ب : مختصا ضمانه
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : لم يجر
(١٢) ب : وإن
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب .
(١٤) فى الأصل : جزءًا . وفى ب: جزء واحد. والصحيح ما أثبتناه .
(١٥) فى الأصل : هجاه
(١٦) الأم ١٠٥/٦ المهذب ٢٠٤/٢ مغنى المحتاج ٧٢/٤ نهاية المحتاج ٣٢٠/٧

فصل

فإذا أردت أن تعتبر كل حرف منها في بقائه وذهابه لم تعتبر مفردات الحروف ، لأن الحرف الواحد يجمع في الهجاء حروفا لكن تعتبره (١) بكلمة يكون الحرف من جملتها ، إما في أولها أو في وسطها أو في آخرها . ولو اعتبرته (٢) في الأول والوسط (٣) والأخير كان أحوط .

فإذا أردت اعتباره في أول الكلمة - وكان المعتبر هو الألف - أمرته أن يقول:" أحمد، وأسهل، وأبصر، وأبعد "(٤) ليكون بعد الألف حروف متغايرة (٥) (يزول)(٦) بها الاشتباه ، فإن لم يسلم (له)(٦) الألف في (٧) هذه الأسماء - والأفعال كانت ذاهبة (٨) ، وإن سلمت كانت باقية . ٦٠/ب

وإذا أردت اعتبار الباء أمرته أن يقول:(بركة ، وباب، وبعد)(٩) ثم (١٠) على هذه العبرة من(١١) جميع الحروف.

فإن ثقل عليه الحرف ثم يأتي به سليما : عُدّ في السليم دون الذاهب، وإن قلبه بلُثْغة (١٢) صارت في لسانه :(عُدّ)(١٣) في الذاهب دون السليم لأن - الألثغ يبدل (١٤) الحروف باعتبارها (١٥) فصار حرف (١٦) اللثغة ذاهبا .

---

(١) ب : واعتبره - بدون " لكن "
(٢) ب : اعتبر
(٣) ب : والأوسط
(٤) ب : وأبعد وأبصر
(٥) ب : حروفا متغاير
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ب : الألف واللام من
(٨) ب : كانتا ذهابة
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : وبعدم
(١١) ب : في
(١٢) اللثغة : اللثغة في اللسان أن يُصيِّر الراء غَيْناً أو لاماً والسين ثاءً (مختار الصحاح ٥٩٢ النظم المستعذب ٢٠٤/٢)
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٤) ب : بدل
(١٥) في الأصل : باعدها . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٦) ب : حروف

وكذلك لو صار به أرَتّ (١) لأن ما خفى بالرُّتة معدود (٢) فى الذاهب دون السليم ، لأن الأرت(يأتى)(٣) من الكلمة ببعضها ويسقط بعضها .

ولو صار أرَدّ (٥) ، يُردّد الكلمة مرارا (٤)، أو فافاء يكرر الفاء مرارا (أو تَمْتاما يكرر التاء مرارا)(٦) : عُدّ ذلك منه فى السليم دون الذاهب لأن الحرف/منه سليم ، وإن تكرر ففيه (٧) حكومة ، لأن فيه مع بقائه نقصا (٨)

ولو كان الباقى من حروف كلامه بعد الذاهب منه لا يفهم معناه : لم يضمنه الجانى للعلم بأن بعض الحروف لا يقوم مقام جميعها فلم يلزم (٩) إلا ضمان الذاهب منها . (١٠).

مسألة

قال الشافعى(١١): وإن قطع ربع اللسان فذهب أقل من ربع الكلام : فربع الدية ، وإن ذهب بنصف (١٢) الكلام : فنصف الدية (١٣) ١/٦١

إذا قطع بعض (١٤) لسانه فذهب بعض كلامه : كان عليه أكثر الأمرين مما قطع من اللسان أو ذهب من الكلام ، فإن قطع نصف لسانه (فذهب نصف كلامه - فقد استويا وعليه نصف الدية ، وإن قطع ربع لسانه فذهب نصف (١٥) كلامه : كان

---

(١) أرت : الرُّتَة - بالضم - : العُجْمة فى الكلام (الصحاح ١/٢٤٩)
(٢) فى الأصل : معدودا
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : يرددالكلام ارا
(٥) ب : يرد
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : وفيه
(٨) المهذب ٢/٢٠٤ البيان ٨/٥٤
(٩) ب : حكم ملتزم
(١٠) ب : بزيادة " والله أعلم "
(١١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٢) ب : نصف
(١٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(١٤) ب : ربع نصف
(١٥) فى الأصل : ربع نصف . والصحيح ما أثبتناه

عليه نصف الدية اعتبارا بما ذهب من الكلام دون اللسان لأنه أكثر، وإن قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه : كان عليه نصف الدية)(١) اعتبارا بما قطع من اللسان لأنه أكثر. وعلى هذه العبرة فيما زاد أو نقص (٢).

واختلف أصحابنا في العلة التي لأجلها اعتبر وجوب أكثر الأمرين على وجهين :

أحدهما : - وهو تعليل أبي كثير (٣) وظاهر (٤) تعليل الشافعي في الأم (٥): (أن)(٦) منفعة العضو إذا ضمنت بديته (٧) اعتبر فيها الأكثر من ذهاب المنفعة أو ذهاب العضو (٨). ألا ترى أنه لو قطع الخنصر من أصابع اليد فشَلّ جميعُها : لزمه دية جميعها لذهاب جميع منافعها ، ولو لم يَشَلّ باقيها لزمه دية الأصبع (٩) وهو خُمُس دية اليد لأنه أخذ خمس اليد (١٠) ، وإن (١١) كان الذاهب بها أقل من خمس المنفعة ، كذلك فيما ذهب من اللسان والكلام .

والوجه الثاني : - وهو تعليل أبي إسحاق المروزي (١٢) : أن قطع ربع (١٣) اللسان إذا أذهب (١٤) نصف الكلام دليل على شلل ربع اللسان في الباقي منه فيلزمه نصفُ ديته (١٥) : ربعُها بالقطع وربعها بالشلل (١٦).

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : ونقص
(٣) أبو كثير : لم أقف على ترجمته
(٤) ب : تعليل الأكثرين فظاهر
(٥) ب : في الأكثرين . أنظر: الأم ٦/١٠٥
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ب : بدية
(٨) وذكر صاحب المهذب في التعليل على هذا الوجه :(العلة فيه أن ما يتلف من اللسان مضمون ، وما يذهب من الكلام مضمون، وقد اجتمعا فوجب أكثرهما) المهذب ٢ /٢٠٤
(٩) ب : الأصابع
(١٠) ب : خمس دية اليد
(١١) في الأصل : وإذا
(١٢) أبو إسحاق المروزي : سبقت ترجمته
(١٣) ب : بعض
(١٤) ب : ذهب
(١٥) ب : فلزمه نصف ديتها
(١٦) وذكر صاحب المهذب في التعليل على هذا الوجه :(وقال أبو إسحاق: الاعتبار اللسان إلا أنه إذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام : دل ذهاب نصف الكلام على شلل ربع آخر من اللسان فوجب عليه نصف الدية، ربعها بالقطع وربعها بالشلل) المهذب ٢ /٢٠٤

وفائدة هذا الاختلاف (١) فى التعليل مؤثر فى فرعين : ٦١/ب

أحدهما : أن يقطع ربع لسانه فيذهب نصف كلامه فيلزمه نصف الدية ، ثم يأتى آخر فيقطع باقى لسانه. فعلى التعليل الأول: يلزمه ثلاثة أرباع الدية (٢)(لأنه قطع ثلاثة أرباع)(٣) اللسان . وعلى التعليل الثانى :- يلزمه(نصف)(٤) الدية فى نصف اللسان، وحكومة فى ربعه لأن نصفه سليم وربعه أشل.

والفرع الثانى : أن يقطع نصف لسانه فيذهب ربع كلامه فيلزمه نصف الدية،- (ثم يأتى آخر فيقطع باقى لسانه ، فعلى التعليل الأول فى اعتبار الأغلظ يلزمه ثلاثة أرباع الدية لأنه أذهب ثلاثة أرباع كلامه، وعلى التعليل الثانى فى اعتبار الأجزاء يلزمه نصف الدية)(٥) لأنه قطع نصف - لسانه (٦).

فصل

فإن أخذ (دية ما)(٧) ذهب من كلامه ثم نطق به (٨) بعد ذلك: ردّ دية ما أخذه، ولو عاد بعضه: رد دية ما عاد، واستحق دية ما لم يعد.

وإن(٩) أخذ دية ما ذهب من كلامه (ثم ذهب بعد ذلك حروف أُخَر من كلامه)(٧) فإن كان(١٠) قبل اندمال لسانه وسكون ألمه :(ضمنها)(٧) ، وإن كان بعد الاندمال وسكون(١١) الألم : (لم يضمن)(٧) إلا ما تقدم (١٢).

---

(١) ب : الخلاف
(٢) ب : دية
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) الأم ١٠٥/٦ المهذب ٢٠٤/٢ المجموع ١٧/ ٤٥٤ مغنى المحتاج ٧٣/٤ الشامل٤٦/٦
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : تعلق - بدون " به "
(٩) ب : وإن
(١٠) ب : أعاد
(١١) ب : أوسكون
(١٢) الأم ١٠٦/٦ المهذب ٢٠٥/٢ مغنى المحتاج ٧٢/٤ الشامل ٤٨/٦

فصل

وإذا خلق للسانه طرفان، فقطع أحدهما فلا يخلو حاله(١) بعد قطعه من أن ينطق بجميع كلامه أو لا ينطق ·

فإن نطق بجميعه لم يخل حال الطرف المقطوع من أن يكون مساويا للطرف الثانى فى مخرجه(٢) من أصل اللسان، أو يكون خارجا عنه، فإن ساواه: لزمه فيه من الدية بقسط(٣) المقطوع من قدر اللسان · ١٦٢/أ

ولو قطع الطرفين معا: لزمه من الدية بقسطهما من جميع اللسان؛

وإن كان الطرف المقطوع خارجا عن الاستقامة فى اللسان(٤) فهو طرف زائد، يلزمه فى قطعه حكومه، لا تبلغ قسطه من الدية لو كان من أصل اللسان ·

ولو قطع الطرفين معا: لزمه فى الزائد حكومة، وفى طرف الأصل(٥) — قسطه من الدية ·

ولو(٦) قطع جميع اللسان من أصله: لزمه دية اللسان وحكومة فى الطرف الزائد ·

وإن ذهب مع (قطع)(٧) هذا الطرف الزائد (شىء)(٧) من كلامه: لزمه أكثر الأمرين من دية الذاهب من كلامه أو المقطوع من لسانه(٨) ·

---

(١) ب : حالها
(٢) فى الأصل : تخريجه: والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) ب : بقدر
(٤) ب : عن استقامة اللسان
(٥) ب : الطرف الأصلى
(٦) ب : وإن
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) أنظر : الأم ١٠٦/٦ المهذب ٢٠٥/٢ الشامل ٤٨/٦ البيان ٥٤/٨ تهذيب الأحكام ٥٦/٤

فصل

ولو قطع باطن لسانه : لزمه قسطه من الدية . فإن أذهب بشئ(١) من كلامه : لزمه أكثر الأمرين ، ولا قود فيه لتعذره ، ولا قود في ذهاب الكلام أيضا إذا أذهبه (٢) مع بقاء اللسان .

فعلى هذا لو قطع نصف لسانه فذهب به نصفُ كلامه : قطع نصفُ لسان - الجاني لأن (٣) في جميع اللسان وفي بعضه قود ، فإن ذهب بالقود نصفُ كلامه - كان وفاء جنايته ، وإن ذهب بربع كلامه : لزمه مع (٤) القود دية ربع الكلام . ولو ذهب بقطعه ثلاثة أرباع كلامه فقد وفّى المستحق بجنايته ، وكان الزائد فيما ذهب من كلامه هدرا لحدوثه عن قود (٥) مستحق (٦) .

فأما قطع اللهاة : ففيه القودُ إن أمكن ، وفيه حكومة لا تتقدر بقسط من دية (٧) لانفصال اللهاة عن الأعضاء التي قدرت (٨) فيها الديات (٩) . ٦٢/ب

---

(١) ب : ذهب شئ
(٢) ب : أذهب
(٣) ب : فإن
(٤) ب : ربع
(٥) ب : كلام
(٦) الأم ٦/ ١٠٦
(٧) ب : لم تتقدر بقسطه من الدية
(٨) ب : حدثت
(٩) الأم ٦/ ١٠٦ الشامل ٦ /٤٨

مسـألـة

قال الشافعى(١): (وفى لسان الصبى)(٢) إذا حركه ببكاء أو بشئ - يغيّره اللسان: الدية (٣) .

وجملة ذلك: أن لسان الصبى الطفل يعجز عن الكلام لضعف الصغر، كما - تعجز أعضاؤه عن استيفاء الحركة، فيلزم فى لسانه - إذا كان معروف السلامة - جميع الدية (٤) مثلما يلزم فى لسان الناطق الكبير، كما يلزم فى رجليه جميع الدية إذا عرفت سلامتهما وإن كان لا ينهض للمشى بهما .

وإذا كان كذلك (فأول ما يظهر من الطفل حرفُ الحلق فى البكاء، ثم حروف الشفة فى بابا وماما، ثم حروف اللسان)(٢) إذا تكلم، وبعض ذلك يتلو بعضا .

فإذا عُرف (منه)(٢) أحد هذه الثلاثة فى زمانه: دل على سلامة لسانه فكملت فيه الدية، وإن لم يستكمل الكلام لأنه يكمل (٥) فى غالب العرف إذا بلغ زمان الكمال، وإن لم يظهر منه فى أوقات هذه الحروف ما يدل على سلامة لسانه: كان ظاهره دليلا على خرسه، فيلزمه فيه (٦) حكومة .

ولو (٧) قطعه ساعة ولادته وقبل أوقات حركات لسانه/ صار لسانه - وإن (٨) كان من الأعضاء (٩) الظاهرة من الكبير - جاريا مجرى الأعضاء الباطنة، فيكون على قولين :

أحدهما : يحمل على الصحة، لتعذر البينة فيه اعتبارا بالأغلب من أحوال السلامة، وتكمل فيه الدية .

والقول الثانى : أنه يحمل على عدم الصحة لأن(١٠) لا يُقضى بالإلزام مع إمكان الإسقاط اعتبارا لبراءة (١١) الذمة، وتجب فيه حكومة (١٢). ٦٣/أ

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(٤) الأم ١٠٥/٦
(٥) ب : كمل
(٦) ب : ففيه - بدون " فيلزمه "
(٧) ب : فلو
(٨) ب : إن
(٩) ب : أعضاء
(١٠) ب : أن
(١١) ب : ببراءة
(١٢) المهذب ٢٠٥/٢ مغنى المحتاج ٦٣/٤ - نهاية المحتاج ٣١٠/٧ الشامل ٤٧/٦ البيان ٥٥/٨

مسألة

قال الشافعي (١): وفي لسان الأخرس حكومة (٢) . وإنما لم يجب في لسان الأخرس الدية لأنه قد سُلب الكلام الذي هو الأخص الأغلب من منافع اللسان وإن بقي بالخرس(٣) بعضُ منافعه وهو الذوق وتصريفُه في(٤) مضغ الطعام فلم يبلغ ديته دية لسان كامل المنافع .

فإن قيل: فمثله لسان الصبي فهلا كان فيه(أيضا)(٥) حكومة ؟ قيل: لأن لسان الصبي سليم الكلام ، وإنما (٦) يظهر في زمانه ، وهذا معدوم الكلام، لأنه - مفقود (٧) في زمانه ، فافترقا .

فلو كان اللسان مسلوب الذوق لا يحس (٨) به طعوم المأكولات والمشروبات وهو ناطق سليم (٩) الكلام : لم تكمل فيه الدية ، وكان فيه حكومة (١٠) كالأخرس، وان لم يذكره الشافعي بناء على ما قدمناه في (١١) الجناية عليه إذا أذهبت(١٢) بذوقه أن فيه الدية . وحكومةُ المسلوب الذوق أقل من حكومة المسلوب الكلام ، لان نقص (١٣) الكلام أظهر، والحاجةُ إليه أدعى .

ولو ابتدأ بالجناية (١٤) على لسان ناطق فأخرسه ، وضمن بالخرس ديته ، ثم عاد هو فقطع لسانه : لزمه حكومة لأنه قطع بعد(١٥) الجناية الأولى لسان - أخرس، كما لو أشل (١٦) يده بجناية ثم قطعها بعد الشلل لزمته دية في الشلل وحكومة في القطع بعده (١٧).

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ٥ / ١٣١
(٣) ب : الخرس
(٤) ب : وتصرفه - بدون " في "
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : وإن لم
(٧) ب : معدوم
(٨) ب : ولا يحسن
(٩) ب : طيني
(١٠) هذا مما انفرد به الإمام الماوردي
(١١) ب : من
(١٢) ب : ذهب
(١٣) ب : بعض
(١٤) ب : الجناية
(١٥) ب : بعض
(١٦) ب : أرسل
(١٧) انظر: المهذب ٢ /٢٠٥ مغني المحتاج ٦٣/٤ نهاية المحتاج ٣١٠/٧ بجيرمي على الخطيب ٤ /١٢١

مسـألـة

قال الشافعى (١): فإن قال:" لم أكن أبكم " فالقول قول الجانى مع ٦٢/ب
يمينه، وإن علم أنه ناطق فهو ناطق حتى يعلم خلاف ذلك (٢).

وهذا من جملة ما مضى، إذا اختلفا بعد قطع اللسان فى سلامته وخرسه فادعى الجانى أنه كان أخرس، وادعى المجنى عليه أنه كان ناطقا، فاللسان(٣) من الأعضاء الظاهرة فى الكبير لأنه يقدر على إقامة البينة بنطقه وسلامته، فيكون القول فيه قولَ الجانى مع يمينه إن لم يعترف له بتقدم السلامة، لأن الأصل براءة ذمته من قود وعقل (٤). فإن اعترف له بتقدم السلامة وادعى(٥) زوالها قبل جنايته فهو على قولين كمن قطع ملفوفا فى ثوب وادعى (٥) أنه كان ميتا (٦) فيه قولان، كذلك ها هنا.

فإن قيل: فكيف يصح من المقطوع اللسان أن يقول:" لم أكن أبكم " وهو لا يقدر بعد قطعه على القول؟ قيل: معناه أنه أشار بالقول (٧)، فعبر عن الإشارة بالقول (٨) كما قال الشاعر(٩):

وقالت له العينان سمعا وطاعة ×
(وحَدَّرتا كالدُّرِّ لَمَّا يُثَقَّبِ)(١٠)

فعبر عن إشارة العينين بالقول.

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥ / ١٣١
(٣) ب : واللسان
(٤) أنظر: الأم ١٠٥/٦ الشامل ٦ /٤٧
(٥) ب : فادعى
(٦) ب : أنه ميت - بدون " كان "
(٧) ب : بالعين
(٨) ب : بالإشارة عن القول
(٩) وهو امرؤ القيس بن حُجْر بن الحارث وهو الشاعر فى أوائل القرن السادس - للميلاد.
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب.

فصـــل

وإذا قطع لسانه فأخذ بالقود أو الدية ثم نبت لسان المجني عليه فهو مبني على سن المثغور إذا نبت بعد أخذ ديتها ، وفيها قولان :

أحدهما : أنها عطيَّة من الله تعالى لا يُستَرجع بها ما (١) أخذه من ديتها ، فعلى هذا أولى في اللسان أن يكون عطية مستجَدّة لا يسترجع بعد نباته (٢) بما أخذه من ديته .

والقول الثاني : أن هذه السن النابتة)(٣) خلف من السن الذاهبة دل على بقاء أصلها فيسترجع منه بعد نباتها ما أخذه من ديتها (٤)، فعلى هذا هل (٥) يكون حكم اللسان إذا نبت كذلك أم لا ؟ على وجهين ذكرناهما في عود ضوء العين بعد ذهابه . ١/٦٤

ولكن لو جنى على لسانه فخرس وغَرِم ديته ثم عاد فنطق: ردّ ما أخذه من الدية قولا واحدا ، بخلاف اللسان إذا نبت ، والفرق بينهما : أن ذهاب اللسان متحقق، وأن النابت غيره ، وذهاب الكلام مظنون فدل النطق على بقائه .(٦)

---

(١) ب : من
(٢) ب : نبات
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : منها
(٥) هل : لم تثبت في ب
(٦) ب : بزيادة " والله أعلم "
أنظر: التنبيه ٢٢٦ المهذب ٢٠٥/٢ مغني المحتاج ٤ /٦٣ بجيرمي على الخطيب ١٢١/٤ الشامل ٤٨/٦

مسـألـة

قال الشافعى (١): وفى السن خمس من الإبل (إذا كان قد ثُغر.(٢) فى كل سن من أسنان المثغور خمس من الإبل)(٣) لرواية عمرو بن حزم (٤) عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال فى كتابه إلى اليمن : (وفى السن خمس من الإبل)(٥).

وروى عمرو بن شعيب(٦) عن أبيه عن جده عن رسول الله (٧) صلى الله عليه وسلم أنه قال: (وفى الأسنان خمس خمس)(٨).

فاذا ثبت هذا (٩) النص (فى) (٣) وجوب خمس من الإبل فى كل سن - فإنما هو فى (١٠) أسنان المثغور التى لا تعود فى الأغلب بعد (١١) القلع، وسواء كانت (صغارا أو كبارا ، طوالا أو قصارا ، كما تتساوى ديات الأطراف مع الصغر والكبر والطول والقصر وسواء كانت)(٣) بِيْضا مُلَاحا (١٢) أو سُودا قباحا ، كان ذلك من أصل الخلقة أو طارئا عليها (١٣) إذا كانت (باقية المنافع ، لأن القلع قد أبطل منافعها وكانت)(٣) كاملة ، وازداد محلها (بالقلع قبحا فصار مُذْهِبا لنفعها وجمالها)(٣) فلذلك كمل (١٤) ديتها (١٥) ٦٤/ب

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥ / ١٣١ . وفيه (إذا كان قد أثغر)
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٥) سبق تخريجه
(٦) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته
(٧) ب : النبى
(٨) النسائى ٨ / ٤٩ أبو داود ١٢/ ٣٠٢ بهذا اللفظ.
(٩) ب : بهذا
(١٠) ب : هى من
(١١) ب : بقدر
(١٢) ملاح - بالضم - : حسن (الصحاح ١ / ٤٠٦)
(١٣) ب : عنها
(١٤) ب : كملت
(١٥) أنظر: التنبيه ٢٢٦ المهذب ٢/٢٠٥ مغنى المحتاج ٤ /٦٣ نهاية المحتاج ٧ / ٣١١

فإن قلعها من أصلها مع سِنْخها (١) الداخل فى لحم اللِّثَة الممسك لها بمرابط العصب ففيها ديتها : خمس من الإبل ولا يلزمه (٢)(فى قلعها مع سنخها المُغَيَّب) حكومةٌ زائدة، لأن السنخ تابع (٣) (لما ظهر كتبع الكف للأصابع .

وإن قلع ما ظهر من السن وخرج عن لحم اللثة وبقى السنخ المغيب)(٢) جرى مجرى قطع الأصابع (٤) من الكف .

فإن عاد أو غيرُه فقلع السنخ المغيب ففيه حكومة ، كما لو عاد بعد قطع الأصابع فقطع الكف لزمته حكومة (٥) .

ولو كُسر بعض سِنّه (٦) لزمه من الدية بقسطه وهو مقدر من الظاهر (البارز)(٢) عن لحم اللثة دون السنخ المغيب فيها ، لأن الدية تكمل بقلع ما ظهر، فكان الكسر معتبرا بالظاهر دون الباطن .

فلو تقلص عمود اللثة حتى ظهر من السنخ المغيب فى اللثة ما لم يكن ظاهرا كان المكسور من السن معتبرا بما كان بارزا منها قبل قلوص العمود (٧) عنها ولا (٨) يعتبر بما ظهر بعده قلوصُه (٩).

وإذا كان كذلك واعتبر المكسور منها (١٠) ، فإن كان النصف لزمه نصف ديتها/ وإن كان أقل أو أكثر فبحسابه من ديتها وسواء (١١) كان المكسور من طولها أو عرضها (١٢) .

فلو قلع آخر بقيتها مع سنخها بعد أن كسر الأول نصفَ ظاهرها : لزم الثانى نصفُ ديتها ، لأنه قلع (١٣) نصفها الثانى . وهل تلزمه حكومة بقلع(١٤) سنخها المغيب أم لا ؟ ١/٦٥

---

(١) السِنْخ ـ بكسر المهملة وسكون النون ـ : الأصل المستتر باللحم .
(الإفصاح ٦٠/١ النظم المستعذب ٢٠٥/٢ نهاية المحتاج ٣١١/٧)
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : بزيادة " المغيب فى لحم اللثة فعليه ديتها كاملة لأن المنفعة والجمال معا بالظاهر دون السنخ المغيب "
(٤) ب : وجرى مجرى الأصابع
(٥) المهذب ٢٠٥/٢ روضة الطالبين ٩/ ٢٧٦ مغنى المحتاج ٦٣/٤ نهاية المحتاج ٣١١/٧
(٦) فى الأصل ، سنه. وفى ب: السن . والصحيح ما أثبتناه.
(٧) ب : قصور المعمور
(٨) ب : فلا
(٩) ب : قصوره
(١٠) ب : واعتبر المقصور بما ظهر بعده منها
(١١) ب : سواء
(١٢) المهذب ٢٠٥/٢ مغنى المحتاج ٦٣/٤ روضة الطالبين ٢٧٨/٩ بجيرمى على الخطيب ١٢٨/٤
(١٣) ب : بلغ
(١٤) ب : فى قلع

على ثلاثة أوجه :

أحدها : لا يلزمه حكومة فى السنخ لأنه تبع للمضمون (١) بالمقدر (كما لا حكومة فيه إذا قلع مع جميع السن)(٢)

والوجه الثانى - وهو المنصوص من مذهب الشافعى (٣) - : أن عليه فيه حكومة لأن السنخ تابع لجميع السن فصار أكثر من التابع لنصفه فلزمته لهذه (٤) الزيادة حكومة ·

والوجه الثالث - وهو قول أبى حامد (٥) الاسفراينى -: أن الأول إن كان قد كسر نصفه عرضا لزم الثانى فى (٦) سنخه حكومة، لزيادته (٧) على سنخ ما قلعه، وإن كان الأول قد كسره (٨) طولا لم يلزم الثانى حكومة فى السنخ لأنه (سنخ)(٢) للبقية التى قلعها (٩) ·

---

(١) ب : المضمون
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : وهو ظاهر منصوص الشافعى رضى الله عنه
(٤) ب : فلزمه لهذه هذه
(٥) أبو حامد : سبقت ترجمته
(٦) ب : على
(٧) ب : لزيادة
(٨) ب : كسر
(٩) الشامل ٤٨/٦ البيان ٨/ ٥٥ روضة الطالبين ٢٧٧/٩

فـصـل

وإذا قلع سنا قد حصل فيها شق أو ثَقْب أو أُكَلَة : فإن لم يذهب من - أجزائها بذلك شيء : فعليه جميع ديتها كاليد المريضة إذا قطعها ، وإن ذهب بالثقب أو التآكل (١) بعضُ أجزائها : أُسقِط من دية السن قدرُ الذاهب منها ، ولزمه باقى ديتها (٢) .

وإن كانت أسنانه قد تصدعت (٣) وتحركت حتى رَبَطَها بالذهب أو لم - يربطها فقلعها الجانى نظر: فإن كانت منافعها باقية مع حركتها فى المضغ وحفظ الطعام والريق ففيها الدية تامة ، وإن ذهبت منافعها كلها ففيها حكومة ، وإن - نقصت منافعها فذهب بعضها وبقى بعضها ففيها (٤) قولان نص عليهما فى كتاب الأم :

أحدهما : فيها الدية تامة لأن منافع الأسنان مختلفة بالزيادة والنقصان. ٦٥/ب

والقول الثانى : فيها حكومة لقصورها عما اختص بها من منافعها وجهلِ قدر - الناقص فوجبت (٥) فيها حكومة (٦)

فإن اختلفا فادعى الجانى ذهاب منافعها وادعى المجنى عليه بقاءها - فالقول قول المجنى عليه مع يمينه لأن بقاء منافعها لا يعلم إلا من جهته ، وله ديتها تامة (٧)

وإن (٨) كانت السن كاملة المنافع فجنى (٩) عليها حتى تصدعت وتحركت وهى باقية فى موضعها نظر: فان ذهب بالجناية جميع منافعها حتى صار لا يقدر على المضغ بها ففيها ديتها تامة ، وإن ذهب منها (١٠) بعض منافعها (١١) : ففيها قولان:

---

(١) فى الأصل : والتآكل . والأوفق ما أثبتناه.
(٢) المهذب ٢٠٦/٢ روضة الطالبين ٢٧٨/٩ تهذيب الأحكام ٥٧/٤
(٣) تصدعت : الصدع : الشق (الصحاح ٣/ ١٢٤٢)
(٤) ب : ففيه
(٥) ب : فوجب
(٦) الأم ١١٢/٦ الشامل ٤٩/٦
(٧) الأم ١١١/٦ مغنى المحتاج ٤ /٦٣
(٨) ب : وإن
(٩) فى الأصل : فجبى . والصحيح ما أثبتناه
(١٠) ب : بها
(١١) فى الأصل : نصف . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

أحدهما : عليه ديتها تامة لأنه قد يكون المطلوب من منافعها مساويا (١) - لمنافع غيرها .

والقول الثانى : فيها حكومة لأن منفعة كل (٢) شىء معتبرة بها (٣)

ولو قيل بوجه ثالث - إنه إن أذهب أكثر منافعها : كملت ديتها ، وإن أذهب (٤) أقلّها ففيها حكومة اعتبارا بالأغلب : كان لـه وجه (٥)

فإن اختلفا فالقول للمجنى عليه (٦) مع يمينه لان ذهاب منافعها لا - يعلم إلا من جهته .

فصل

ولو (٧) اختلف نبات أسنانه فكان بعضها طوالا وبعضها قصارا فدياتها متساوية مع اختلافها فى الطول والقصر (٨) .

فإن كسر بعض الطويلة (٩) حتى عادلت ما جاورها (١٠) من القطار : - لزمه من ديتها بقدر ما كسر منها - وإن زادت منافعها بكسر الزيادة عن (١١) نظائرها

---

(١) ب : مسلويا
(٢) ب : لأن لكل - بدون " منفعة "
(٣) أنظر: البيان ٨ / ٥٥
(٤) فى الأصل : ذهب . والأوفق ما أثبتناه .
(٥) هذا مما انفرد به الإمام الماوردى
(٦) ب : فالقول قول المجنى عليه
(٧) ب : وإن
(٨) الأم ٦ / ١١١ تهذيب الأحكام ٤ /٥٨
(٩) ب : الطول
(١٠) فى الأصل : جاوزها - بالزاى - وفى ب: حتى عادت تساوى ما جاوزها . والصحيح ما أثبتناه
(١١) ب : من

وكذلك لو كسر بعض القصيرة (١) حتى كان ما كسر(منها)(٢) معتبرا بها لا بما جاورها (٣) من الطوال، فلو كان المكسور نصفها - وهو من الطويلة (٤) ربعها - : لزمه نصف ديتها . ١/٦٦

ولو جنى على سن (٥) فخرجت عن حد طاحبتها (٦) حتى برزت عما جاورها (٧) : فإن ذهبت (٨) منافعها مع البروز تمت ديتها ، وإن بقيت منافعها ففيها حكومة لقبح بروزها .

فصل

وإذا (٩) كانت إحدى رُباعيتيه (١٠) أقصر من الأخرى فى أصل خلقهما (١١) :خالفت قصر الثنية من الرباعية لأن السن معتبرة بأختها لكونها (١٢) مُبها (١٣) لها فى الاسم والمحل ولا تعتبر بغيرها .

فإذا نقصت إحدى الرباعيتين عن الأخرى : علم أنها رباعية ناقصة. فإذا قلعت وعرف قدر نقصانها : وجب (١٤) فيها (من)(١٥) دية السن بقدر ما بقى منها ، وسقط منها/قدر ما نقص (١٦)

---

(١) ب : القصار
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : جاوزها
(٤) ب : الطوال
(٥) ب : سنه
(٦) ب : عن مكانها
(٧) ب : جاوزها
(٨) ب : نقصت
(٩) ب : وإن
(١٠) ب : رباعياته
(١١) ب : خلقها
(١٢) ب : للمناسبة لما فى الاسم
(١٣) فى الأصل : شبه . والأوفق ما أثبتناه
(١٤) ب : وجبت
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٦) الأم ٦ / ١١١

ولو ذهبت حدة الأسنان حتى كلت بمرور الزمان: كان فيها الدية تامة لأن كَلالَها مع بقائها على (١) الصحة يجرى مجرى بعض (٢) الأعضاء.

ولو حالت (٣) حتى ذهب منها بمرور الزمان بعضُ أضراسها (٤): سقط من ديتها بقسط ما ذاب منها وذهب، ووجب فى قلعها (٥) ما بقى من ديتها (٦).

مسألة

قال الشافعى (٧): فإن لم يثغر انتظر به، فإن لم تنبت(تم)(٨) عقلُها وإن نبتت (٩) فلا عقل لها (١٠). وهو كما قال.

إذا قلع سن صبى لم يثغر فلا قود فى الحال ولا دية، لأن المعهود من أسنان اللبن أنها تعود بعد السقوط فلم (١١) تصر مساوية لسن المثغور التى لا تعود (١٢)، وقد يجوز أن لا تعود من اللبن إذا قلعت وإن كان نادرا، كما يجوز ٦٦/ب أن تعود من المثغور إذا قلعت وإن كان عودها نادرا، ووجب (١٣) (أن يعتبر)(١٤) فى كل واحد منهما (١٥) حكمُ الأغلب دون النادر: وهو أن سن اللبن تعود وسن (١٦)

---

(١) ب : فى

(٢) ب : ضعيف

(٣) أى تحولت وتغيرت

(٤) ب : ولو كانت حتى ذاب منها بمرور الزمان وطول المضغ بعض أضرابها.

(٥) ب : تقطعها

(٦) الأم ٦ / ١١٢ الشامل ٦ / ٤٩

(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٩) ب : فإن نبت

(١٠) مختصر المزنى ٥ / ١٣١

(١١) ب : ولم

(١٢) ب : إلى العود

(١٣) ب : فوجب

(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٥) ب : منها

(١٦) ب : سن - بدون الواو

المثغور (لا تعود فلذلك وجب الانتظار بسن اللبن)(١) حال عودها وإن جاز (أن لا تعود ولم ينتظر بسن المثغور حال عودها وإن جاز أن تعود، فإذا كان - كذلك لم تخل سن الصبى إذا قلعت من)(١) أن يعود نباتها (٢) أو لا يعود ، فإن لم يعد نباتها بعد نبات (٣) أخواتها ، وقال أهل العلم قد تجاوزت مدة نباتها : وجب فيها القصاص وكمال الدية ، وكانت فى حكم (سن) (١) المثغور لأنها - (سن)(١) لم تعد بعد القلع (٤).

وإن عاد نباتها فعلى ضربين :

أحدهما : أن تعود مساوية (٥)لأخواتها فى المقدار والمكان : فلا دية فيها ولا قود (٦) .

فأما الحكومة : فإن كان قد جرح (٧) محل المقلوعة حتى أدماه : لزمته (٨) حكومة جرحه ، وإن لم يجرحه (٩) ففى حكومة المقلوعة وجهان :

أحدهما : لا حكومة فيها لأنها تسقط لو لم تقلع.

(والوجه)(١) الثانى : فيها حكومة (لأنه قد أفقده منفعتها .

ولو قيل: بوجه ثالث أنه إن قلعها فى زمان سقوطها فلا حكومة فيها ، وإن قلعها قبل زمانها ففيها حكومة)(١) : كان مذهبا (لأنها)(١) قبل زمان السقوط نافعة، وفى زمانه مسلوبة (١٠) المنفعة .

والضرب الثانى : أن يعود نباتها مخالفا لنبات أخواتها وهو أن تقاس الثنية - ١/٦٧ بالثنية والرباعية بالرباعية والناب بالناب ، ولا تقاس ثنية برباعية ولا ناب(١١)، وتقاس سفلى بسفلى ولا تقاس عليا بسفلى .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : دياتها
(٣) ب : إثبات
(٤) الأم ١١٣/٦ المهذب ٢٠٦/٢ مغنى المحتاج ٦٤/٤ نهاية المحتاج ٢٧٨/٧ الشامل ٤٩
(٥) فى الأصل : مساويا . وفى ب : متساوية . والأوفق ما أثبتناه
(٦) ب : فلا قود فيها ولا دية
(٧) ب : خرج
(٨) ب : ففى أرشه
(٩) ب : يخرجه
(١٠) ب : متساوية
(١١) ب : بناب

وإذا كان كذلك لم يخل (حال)(١) اختلافهما من أربعة أقسام :

أحدها : أن تختلفا (٢) فى المقدار ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن تعود أطول من أختها فلا شىء عليه فى زيادة طولها وإن شان أوضر (٣) لأن الزيادة لا تكون من جناية ، لأن الجناية (٤) نقص لا زيادة ، وكذلك لو نبت معها من زائدة.

والثانى : أن تعود أقصر (٥) من أختها فعليه (من)(١) ديتها بقدر ما نقص من نباتها لحدوثه فى الأغلب عن جنايته .

والقسم الثانى : أن تختلفا (فى المحل)(١) (٦) فتنبت هذه العائدة خارجة عن صف (٧) أخواتها أو داخلة أو راكبة ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن تذهب منافعها بخروجها عن محلها (٨) لخلوه وانكشافه : ففيها الدية تامة .

والثانى : أن تكون منافعها باقية لأنها قد سدّت محلها وقامت مقام أختها فلا دية فيها لكمال منافعها ، وفيها حكومة لقبح بروزها عن محلها .

والقسم الثالث : أن تختلفا فى المنفعة ، فتكون (أقل)(١) من منفعة أختها مع نباتها فى محلها ففيها قولان :

أحدهما : فيها الدية تامة

والثانى : فيها حكومة .

ولو قيل: تكمُل ديتها إن ذهب أكثر منافعها ، وحكومةٌ إن ذهب أقلها : كان مذهبا (٩).

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) فى الاصل : تختلف . والاوفق ما اثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) ب : أو حسن
(٤) ب : الزيادة
(٥) ب : أنقص
(٦) فى الأصل : تختلف . والأوفق ما أثبتناه
(٧) ب : صفة
(٨) فى الأصل : محالها . والأوفق ما أثبتناه.
(٩) ب : كان فيها حكومة

(والقسم الرابع : أن تختلف فى اللون فتغير لونها مع بياض غيرها ، فإن تغير بصفرة : كان فيها حكومة)(١) وإن تغير بخضرة : كانت حكومتها أكثر من - حكومة الصفرة (٢)، وإن تغير بسواد فصارت سودا : فالصحيح من مذهب الشافعى(٣) ١/٦٧ أن فيها حكومة هى أزيد من حكومة الصفرة والخضرة لأن شين السواد أقبح (٤) وخرج قول آخر: أن فيها ديتها تامة . وسنذكر ذلك فى السن إذا اسودت بجنايته .

فصل

فإن مات الصبى قبل أن يبلغ زمان نباتها ففيها (٥) قولان :

أحدهما : فيها الدية تامة لأنه قلع سنا لم تعد (٦)

والقول الثانى : فيها حكومة لأن الظاهر عودها لو بلغ زمان نباتها (٧)

ولو مات بعد أن طلع بعضها وبقى بعضها : فهو على القولين: يجب فيها على أحدهما قسطُ ما تأخر طلوعه (٨) من الدية . وحكومةٌ فى القول الثانى هى أقل من حكومة ما لم يعد (٩) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : الصفر الصفة
(٣) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٤) المهذب ٢٠٦/٢ الأم ١١٣/٦
(٥) ب : ففيه
(٦) ب : لم تثغر
(٧) الأم ١١٣/٦ المهذب ٢٠٦/٢ نهاية المحتاج ٣١٢/٧
(٨) ب : طلوعها
(٩) ب : بزيادة " والله أعلم "
وانظر : الأم ٦ / ١١٣

مسـألـة

قال الشافعى(١) : والضرس سن وإن سمى ضرسا ، كما أن الثنية سن وإن سميت ثنية ، وكما أن اسم(٢) الإبهام غير اسم الخنصر، وكلا هما أصبع، وعقلُ كل أصبع سواء (٣) . وهذا كما قال .

ديات الأسنان متساوية مع اختلاف أسمائها ومنافعها ، وفى كل سن فيها خمس (٤) من الإبل ، تستوى فيه الثنية (٥) والضرس والناب والناجذ (٦)

وحكى عن عمر بن الخطاب (رضى الله عنه)(٧) أنه جعل فيما ظهر من أسنان الفم بالكلام والأكل خمسا من الإبل فى كل سن ، وجعل فيما غاب من الأضراس بعيرين فى كل ضرس ، وقيل: بعيرا ، لأن مقاديم (٨) الأسنان تشارك -

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٢) ب : الاسم

(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣١

(٤) ب : خمس منها

(٥) أن الأسنان ستة أنواع :

١ - الثنية - واحدة الثنايا - وهى أربع أسنان فى مقدم الفم ، ثنيتان من فوق، وثنيتان من أسفل

٢ - الرَّباعية - واحدة الرباعيات - وهى أربع تلى الثنايا ، ثنتان من فوق وثنتان من أسفل

٣ - الناب - واحد الأنياب - وهى أربع تلى الرباعيات، نابان من فوق ونابان من تحت

٤ - الضاحكة - واحدة الضواحك - وهى كل سن تبدو عند الضحك . وقيل: الضواحك: أربعة أضراس تلى الأنياب . وبعضهم جعلها بعد الرباعيات ثم بعد الضواحك الأنياب.

٥ - الضرس - واحد الأضراس - وهى اثنتا عشرة تلى الضواحك، أو تلى - الأنياب عند بعضهم ، ويقال لها : الطواحن والرَّحا

٦ - الناجذ - واحد النواجد - وهى أربعة تلى الأضراس ، وهى من الأضراس وآخرها نباتا وأقطاها ، ويقال لها : أضراس العقل (الإفصاح ١ /٦٠ بجيرمى على الخطيب ٤ / ١٢٧)

(٦) أنظر : الأم ٦/١١٠ المهذب ٢/٢٠٥ الشامل ٦/٤٨

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٨) ب : مقادم

مواخيرها في المنفعة ، وتختص بالجمال فتفضل (١) بين دياتها (٢)

واختلف عنه في مفاضلة ديات الأصابع، فروى عنه : أنه فاضل بينها - ١/٦٨ كالأسنان، وروى أنه سوّى بينها وإن فاضل بين الأسنان (٣)

واختلف عنه هل رجع عن هذا التفاضل أم لا ؟ فحكى قوم : أنه رجع عنه (٤) وحكى آخرون: انه لم يرجع .

وقد أخذ (٥) بما قاله عمر (رضي الله عنه)(٦) قوم من شواذ ـــ

---

(١) ب : فيوصل

(٢) ومن الآثار الواردة عن عمر رضي الله عنه :

١ ـ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: (وفي السن خمس من الإبل أو عدلها من الذهب أو الورق) مصنف عبدالرزاق ٣٤٨/٩

٢ ـ عن ابن شبرمة : (أن عمر جعل في كل ضرس خمسا من الإبل) مصنف عبدالرزاق ٩ / ٣٤٥

٣ ـ عن سعيد بن المسيب قال: (قضى عمر بن الخطاب فيما أقبل من الفم أعلى الفم وأسفله بخمس قلائص ، وفي الأضراس ببعير بعير، حتى إذا كان معاوية وأصيبت أضراسه قال: أنا أعلم بالأضراس من عمر فقضى فيها - بخمس خمس) قال سعيد: ولو أصيب الفم كله في قضاء عمر لنقصت الدية ولو أصيب في قضاء معاوية لزادت، ولو كنت أنا لجعلت في الأضراس بعيرين بعيرين ، فذلك الدية كاملة) مصنف عبدالرزاق ٣٤٧/٩ مصنف ابن أبي شيبة ١٩٠/٩ السنن الكبرى ٩٠/٨

(٣) ومن الآثار المروية عنه في هذا :

١ ـ عن سعيد بن المسيب :(أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الإبهام بخمس عشرة ، وفي التي تليها بعشر، وفي الوسطى بعشر، وفي التي تلي الخنصر بتسع، وفي الخنصر بست) وحكى الشوكاني عن عمر رضي الله عنه أنه جعل في السبابة اثني عشر وفي الإبهام ثلاثة عشر . أنظر: (السنن الكبرى ٩٣/٨ مصنف ابن أبي شيبة ١٩٤/٩ نيل الأوطار ٦٤/٧ المحلى ١٠ / ٤٣٧)

٢ ـ عن شريح: (أن عمر كتب إليه : أن الأسنان سواء والأصابع سواء) مصنف عبدالرزاق ٣٩٤/٩ مصنف ابن أبي شيبة ١٨٧/٩ السنن الكبرى ٩٦/٨)

(٤) عن سعيد بن المسيب:(أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يقضي بالتفاضل في دية الأصابع حتى وجد في كتاب الديات لعمرو بن حزم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " وفي كل أصبع عشر " فرجع إليه) فتح الباري ٢٢٦/١٢ مصنف عبدالرزاق ٣٨٤/٩ السنن الكبرى ٩٣/٨ نيل الأوطار ٧/ ٦٤-٠ وكذا ما رواه شريح: (أن عمر كتب إليه : أن الأسنان سواء والأصابع سواء) مصنف عبدالرزاق ٣٩٤/٩

(٥) ب : وأخذ ـ بدون " قد "

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

الفقهاء (١) لقضائه بذلك فى إمامته .

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : عموم النص من (٢) قول النبى صلى الله عليه وسلم : (وفى كل سن خمس من الإبل)(٣) وهو اسم يعم كل سن .

ولأن اختلاف المنافع غير معتبر فيما تقدرت دياته من وجهين :

أحدهما : أن منافع الميامن من الأعضاء (٤) أكثر من منافع مياسرها مع تساوى دياتها

والثانى : أن منافعها تختلف بالصغر والكبر والقوة والضعف ، ودياتُها مع اختلاف منافعها سواء ، كذلك الأسنان ، وعلى أن لكل سن منفعة ليست لغيره فلم تقم منفعة الثنية مقام منفعة الضرس

مسألة

قال الشافعى (٥) : فإن نبتت (٦) سن رجل بعد أخذه أرشَها قال فى موضع : يرُدّ ما أخذه . وقال فى موضع : لا يرد شيئا (٧) .

قال (٨) المزنى : هذا عندى أقيس ...... إلى آخر كلامه (٩)

---

(١) منهم : سعيد بن المسيب ومجاهد وعطاء . (فقه سعيد بن المسيب ٤/٥٠ المحلى ١٠ / ٤١٥)

(٢) ب : فى

(٣) سبق تخريجه ص ١٨٠

(٤) ب : منافع ميامن الأعضاء

(٥) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٦) ب : نبت

(٧) ب : وقال فى موضع شيئا أخذ

(٨) ب : وقال

(٩) وتمامه : " قال المزنى رحمه الله : هذا أقيس فى معناه عندى لأنه لم ينتظر بسن الرجل كما انتظر بسن من لم يثغر هل تنبت أم لا؟ فدل ذلك عندى من قوله إن عقلها أو القود منها قد تم ، ولو لا ذلك لا نتظر كما انتظر بسن من لم يثغر ، وقياسا على قوله ولو قطع لسانه فأخذ أرشه ثم نبت صحيحا لم يرد شيئا ، ولو قطعه آخر ففيه الأرش تاما ، ومن أصل قوله أن الحكم على الأسماء . قال المزنى : وكذلك السن فى القياس نبتت أو لم تنبت سواء إلا أن تكون فى الصغير إذا نبتت لم يكن لها عقل أصلا فيترك له القياس " (مختصر المزنى ٥ / ١٣١ ـ ١٣٢)

وقد تقدمت هذه المسألة . وقلنا : إن سن المثغور إذا قلعت لم ينتظر عودها ، وقضى له بقودها أو ديتها لأنها لا تعود فى الأغلب ، بخلاف المغير الذى تعود سنه فى الأغلب .

فلو عادت (١) سن المثغور بعد أخذ ديتها ففى وجوب ردها قولان :

أحدهما : يجب ردها كالمغير (٢) (إذا عادت سنه)(٣) فعلى هذا هل يبقى منها شىء للألم وسيلان الدم أم لا ؟ على وجهين حكاهما ابن أبى هريرة . ٦٨/ب

أحدهما : يرد الكل ولا يبقى شىء منها ، وهو الظاهر من كلام الشافعى (٤) ها هنا .

والوجه الثانى : يبقى منها قدر حكومة الألم وسيلان الدم ، ويرد ما سواه.

والقول الثانى - واختاره المزنى - إن المثغور لا يُرَدّ ما أخذ (٥) من الدية - لعود سنه (٦) لأمرين ذكرهما المزنى :

أحدهما : أنه لما لم ينتظر بالدية عودُ سنه : لم يلزمه (٧) ردها (بعوده .

والثانى : أن دية اللسان لمّا لم يلزم ردّها)(٣) بعد نباته : لم يلزم رد دية السن بعد عوده .

وكلا الأمرين معلول :

أما الاول (فى ترك الانتظار)(٣) فلأن المعتبر فى الجنايات الأغلبُ(٨) من أحوالها دون النادر ، والأغلب من سن المثغور أن لا تعود، ومن(٩) سن المغير (أن تعود ، فانتظر بالمغير)(٣) ولم ينتظر بالمثغور .

وأما نبات اللسان (١٠) فهو أكثر ندورا وأبعد (١١) وجودا . قال أبو على بن أبى هريرة : وقد كنا ننكر (١٢) على المزنى حتى وجدنا فى زماننا رجلا من أولاد الخلفاء قطع(١٣) لسانه ، فنبت، فعلمنا أن مثله (قد)(٣) يكون. وإذا كان كذلك فالحكم فى نبات السن (١٤) محمول على عود اللسان .

---

(١) ب : عاد

(٢) ب : كالمغير الذى يعود سنه فى الأغلب ، فلو عاد سن المثغور بعد ديتها لانها لا تعود فى الأغلب بخلاف المغير الذى يعود سنه

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ب : بزيادة "رضى الله عنه"

(٥) ب : أخذه

(٦) أنظر: الأم ١١٠/٦، ١١٢ المهذب ٢٠٦/٢ روضة الطالبين ٩ /٢٧٩

(٧) ب : لم يلزم

(٨) ب : فى الأغلب

(٩) ب : من - بدون "الواو"

(١٠) ب : الأسنان

(١١) ب : وبعد

(١٢) ب : قد كنا ننكره

(١٣) ب : قطعت

(١٤) فى الأصل : اللسان. والصحيح ما أثبتناه، وهو موافق لنسخة ب

(فإن قيل: إن عود السن لا يوجب رد ديتها فأولى أن يكون نبات اللسان لا يوجب ردّ ديته . وإن قيل: إن عود السن يوجب رد ديته فقد اختلف أصحابنا في عود اللسان)(١) هل يوجب ردّ ديته أم لا ؟ على وجهين : ١/٦٩

أحدهما - وهو قول أبي اسحاق المروزي (٢) - : يوجب نبات اللسان ردّ ديته كما أوجب عود السن رد ديتها (٣) فسوى بينهما ، وأسقط استدلال المزني . فعلى هذا يستبقي قدر الحكومة في قطع الأول وجها واحدا ، ويرد ما زاد عليها .

والوجه الثاني - وهو قول أبي على بن أبي هريرة (٤) - : لا يرد دية اللسان وإن رد دية السن (٥) .

والفرق بينهما أن في جنس السن ما يعود في الغالب فألحق به النادر وليس (٦) في جنس اللسان ما يعود فصار جميعه نادرا ، ولذلك (٧) وقف سن الصغير دون الكبير ولم يوقف لسان الصغير والكبير فافترقا . (والله أعلم)(١).

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) أبو اسحاق المروزي : سبقت ترجمته

(٣) ب : دية.

(٤) أبو على بن أبي هريرة : سبقت ترجمته

(٥) وقد سبقت هذه المسألة في آخر مسألة اللسان

(٦) ب : فليس

(٧) ب : فلذلك

وانظر : المهذب ٢٠٥/٢ المجموع ٤٢٣/١٧

مســـألــــة

قال الشافعى(١): والأسنان العليا فى عظم الرأس، والسفلى فـــى اللَّحْيَين(٢) ملتصقين، ففى اللحيين الدية، وفى كل سن من أسنانها خمس من الإبل.(٣)

أما (٤) أسنان الفم فأعلاها فى(٥) عظم الرأس، وأسفلها فى اللحيين. واللحيان (يجتمع)(٦) مقدمهما فى الذَقَن، ومؤخرهما فى الأذن.

فإن قلع الأسنان مع بقاء اللحيين:كان فى كل سن منها خمس من الإبل إذا لم تزد على العشرين سنا، وتستكمل فى العشرين دية كاملة، وإن زادت(٧) على العشرين وبلغت اثنين وثلاثين (سنا)(٦) - وهى غاية الأسنان المعهودة (٨) - فإن قلعها واحدا بعد واحد: كان فى كل واحد منها (٩) خمس من الإبل، فيجتمع فى جميعها مائة وستون بعيرا. وإن قلع جميعها دفعة واحدة ففيه (١٠) وجهان:

أحدهما: يجب فيها كمال الدية، ولا يزاد عليها لأن ما تجانس فى البدن(١١) ٦٩/ب من ذوات الأعداد لم يجب فيه أكثر من الدية كسائر الأعضاء والأطراف.

والوجه الثانى: أنه يجب فى كل سن منها خمس وإن زادت على دية النفس لأن لكل سن حكمها، وليست بعضها تبعا لبعض (١٢) وكما لو قلعها متفرقا.

فأما اللحيان (١٣) إذا قلعهما فلا يخلو أن يكون عليهما أسنان أو لا يكون.

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٢) ب : والأسنان السفلى من اللحيين.
اللحى:- بفتح اللام وكسرها -: منبت اللحية من الإنسان وغيره.
(الصحاح ٢٤٨٠/٦ مختار الصحاح ٥٩٥ مغنى المحتاج ٥٩٥/٤)

(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣٢

(٤) ب : وأما

(٥) ب : وما علاها من

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٧) ب : زاد

(٨) ب : المعهود

(٩) ب : واحدا بعد واحد منها ففى كل سن منها

(١٠) ب : ففيها

(١١) ب : الجسد

(١٢) المهذب ٢٠٦/٢ التنبيه ٢٢٦ روضة الطالبين ٢٨١/٩ مغنى المحتاج ٦٥/٤ نهاية المحتاج ٣١٢/٧

(١٣) اللحيان : لم تثبت فى الأصل. والصحيح ما أثبتناه

فإن لم يكن عليهما أسنان إما فى طفل لم تطلع أسنانه أو فى شيخ قد سقطت أسنانه ففيهما (١) الدية ، لما فيهما (٢) من كثرة الجمال وعِظَم المنفعة، وأن ذهابهما أخوف على النفس ، وأسلب للمنافع من الأذن، فكان بإيجاب الدية - أولى .

فإن قلع أحد (٣) اللحيين وتماسك الآخر : كان عليه نصف الدية لأنها لما كملت فيهما نصفت (٤) فى أحدهما (كاليدين، فأما القود فإن أمكن فيهما - أو فى أحدهما)(٥) : وجب وإن تعذر (٦) : سقط .

وإن كان فى اللحيين أسنان فمعلوم أنها لا تثبت مع قلعهما(٧) : فعليه دية اللحيين وديات الأسنان ، ولا تدخل دياتها فى دية اللحيين .

فإن قيل: فهلا دخلت (٨) ديتها فى دية اللحيين لحلولها فيهما (٩) - كما دخلت دية الأصابع فى دية اليد ؟

قيل : الفرق بينهما من ثلاثة أوجه :

أحدها : أن اسم اليد ينطلق على الكف والأصابع، ولا ينطلق اسم اللحيين على الأسنان ولا (١٠) اسم الأسنان على اللحيين .

والثانى : أن اللحيين قد يتكامل خلقهما مع عدم الأسنان فى الصغر ويبقيان على كمالهما بعد ذهاب الأسنان من الكبير ، ولا يكمل خلق اليد إلا - مع أصابعها ولا تكون كاملة بعد ذهابها . ١/٧٠

والثالث : أن لِلَّحْيَيْن (١١) منافع غير حفظ الأسنان، وللأسنان منافع غير منافع اللحيين ، فانفرد كل واحد منهما بحكمه، وليس كذلك فى منافع الكف لأنه يحفظ الأصابع، فإذا زالت بطل منافعها فصارت تَبَعا (١٢) .

---

(١) ب : ففيها
(٢) ب : فيها
(٣) ب : وإن قلع إحدى
(٤) ب : تنصفت
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : تعدت
(٧) فى الأصل : قلعها . والصحيح ما اثبتناه
(٨) فى الأصل : دخل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٩) ب : بحلولهما فيه
(١٠) ب : ولأن
(١١) ب : اللحيين
(١٢) ب : وليس ذلك كاليد لأن منافع الأصابع إذا زالت بطل منافعها فصارت تبعا لها.

فلو(١) جنى على لحييه فيَبِسا حتى لم ينفتحا ولم ينطبقا : ضمنها بالدية كاليد إذا شلت، ولا (٢) يضمن دية الأسنان وإن ذهبت منافعها لأنه لم - يجن عليها ، وإنما وقف نفعها (٣) بذهاب منافع غيرها ، نص عليه الشافعي في كتاب الأم (٤)

فلو اعوج اللحيان لجنايته : وجب عليه حكومة بحسب شينه وضرره لا يبلغ بها الدية إذا كانا ينطبقان وينفتحان (٥) ٠

مسألة

قال الشافعي (٦): ولو ضربها فاسودّت ففيها حكومة ٠ وقال في كتاب العقل: تم عقلها ٠ قال المزني: الحكومة به أولى ...... الفصل (٧)

أما إذا ضرب سنه فاصفرت (٨) أو اخضرت: ففيها حكومة إذا لم يذهب شيء من منافعها ، وحكومة الخضرة أكثر من حكومة الصفرة لأنها أقبح ٠

فأما إن ضربها فاسودت فقد قال الشافعي (٩) ها هنا: فيها حكومة،- كما لو اصفرت أو اخضرت (١٠) ٠ وقال في كتاب العقل: تم عقلها ٠ فاختلف - أصحابنا، فكان المزني والمتقدمون منهم يخرجون ذلك على اختلاف قولين :

أحدهما : فيها حكومة - واختاره المزني - لبقاء منافعها بعد سوادها ، كما لو جنى على عينه فاسود بياضها (١١) لبقاء نظرها بعد سواد البياض ٧٠/ب

---

(١) ب : ولو
(٢) ب : ولم
(٣) ب : منافعها
(٤) ب : في كتاب الشافعي في كتاب الأم.
(٥) في الأصل : ينطبقا وينفتحا ٠ والصحيح ما أثبتناه،
انظر : الأم ١١٠/٦ المهذب ٢٠٦/٢ روضة الطالبين ٢٨٢/٩
مغني المحتاج ٦٥/٤ الشامل ٤٩/٦ البيان ٥٥/٨
(٦) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٧) وتمامه :" قال المزني رحمه الله : الحكومة أولى لأن منفعتها بالقطع والمضغ وردّ الريق وسد موضعها قائمة ، كما لو اسود بياض العين لم يكن فيها إلا حكومة لأن منفعتها بالنظر قائمة " (مختصر المزني ١٣٢/٥)
(٨) ب : فاسودت (١٠) ب : واخضرت
(٩) ب : بزيادة " رحمه الله " (١١) ب : عينيه فاسود بياضهما ٠

والقول الثانى : فيها الدية تامة لذهاب جمالها بالسواد.

وذهب جمهور أصحابنا ومتأخروهم إلى(١) أن ذلك على اختلاف حالين - وليس على اختلاف قولين، والموضع الذى أوجب فيها حكومة إذا كانت باقية المنافع ، والموضع الذى أوجب فيها الدية إذا ذهبت منافعها ، وهذا أشبه لأنه قد بقى بعد اسودادها أكثر جمالها (وهو سدّ موضعها فلم يجز أن يجب فيها مع بقاء أكثر جمالها)(٢) وجميع منافعها - دية (٣)

فلو قلع سنا (سوداء)(٢) سئل عنها أهل العلم بها ، فإن قالوا : اسودادها من غِذّى أو طول مكث : كملت فيها الدية . وإن قالوا من مرض: كان فى كمال ديتها قولان على (٤) اختلافهما فى السن إذا ذهب بعض منافعها (٥) والله أعلم .

مسألة

قال الشافعى (٦): وفى اليدين الدية (٧) . وهذا صحيح وهو نص السنة .

روى (٨) معاذ بن جبل (٩) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (وفى اليدين الدية)(١٠).

---

(١) ب : على
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) أنظر : المهذب ٢٠٦/٢ روضة الطالبين ٢٨١/٩ الشامل ٤٩/٦ البيان ٥٥/٨
(٤) ب : عن
(٥) الأم ١١٣/٦ روضة الطالبين ٢٨١/٩ الشامل ٤٩/٦
(٦) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٧) مختصر المزنى ٥ / ١٣٢
(٨) ب : روى
(٩) معاذ بن جبل : سبقت ترجمته
(١٠) وروى عن معاذ بن جبل عن النبى صلى الله عليه وسلم قال:(فى اليدين الدية وفى الرجلين الدية) أوجز المسالك ١٣/٧ المغنى ٤٥٧/٨
ولم أجد فى كتب الحديث من ذكر ذلك والله أعلم .
قال الحافظ ابن حجر العسقلانى: حديث معاذ " فى اليدين والرجلين الدية ، وفى إحداهما نصفها " : لم أجده من حديث معاذ، وهو فى حديث عمرو بن حزم وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . (تلخيص الحبير ٢٨/٣)

ولأنهما من أعظم الأعضاء نفعا فى البطش والعمل .

وفى إحدى اليدين نصف الدية . لرواية عمرو بن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى كتابه إلى اليمن: (وفى اليد خمسون من الإبل)(١) ١/٧١

وإذا كان كذلك فاليد التى تَكمُل فيها الدية (أن)(٢) تقطع من مفصل الكف، فإن قطعها من الذراع أو العضد: وجب فى الكف دية ، وفيما زاد من الذراع حكومة ، فإن زاد إلى العضد كانت الحكومة فيه أكثر (٣)

وقال سفيان الثورى (٤): إن قطعها من المرفق فليس عليه إلا الدية ، وإن زاد على المرفق ففى الزيادة حكومة ، لأن حكم اليد يستوعبها إلى الذراع، ويفارقها بعده كالوضوء.

وقال أبو عبيد بن حربويه (٥) من أصحابنا : الاسم يتناول (٦) إلى المَنْكِب (٧) ، وليس عليه إذا استوعب قطعها إلى المنكب إلا الدية دون الحكومة، (٨) لأن عمار بن ياسر (٩) تيمم - حين أطلق ذكر (اليد فى)(١٠) التيمم - إلى المناكب تعويلا على مطلق الاسم حتى قال له النبى صلى الله عليه وسلم : (إنما يكفيك ضربة لوجهك وضربة لذراعيك)(١١)

---

(١) والحديث سبق تخريجه ص ٧٧

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) الأم ٦٣/٦ التنبيه ٢٢٦ المهذب ٢٠٧/٢ روضة الطالبين ٢٨٢/٩ مغنى المحتاج ٦٥/٤

(٤) سفيان الثورى : سبقت ترجمته .

ولم أقف على رأيه فيما تيسر لى من المراجع ، والله أعلم

(٥) أبو عبيد بن حربويه : على بن الحسين بن حرب بن عيسى البغدادى القاضى - أبو عبيد بن حربويه (أو جويرية) الفقيه الشافعى ، وأحد أركان المذهب وهو من تلامذة أبى ثور وداود إمام الظاهر، وكان ثقة ومن أصحاب الوجوه . توفى سنة ٣١٩ هـ وصلى عليه أبو سعيد الأصطخرى.
(طبقات الشافعية ٣٠١/٢ شذرات الذهب ٢ / ٢٨١)

(٦) ب : يتناولها

(٧) المنكب - كالمجلس -: مجمع عظم العضد والكتف . (مختار الصحاح ٦٧٨)

(٨) المهذب ٢٠٧/٢ الشامل ٥٠/٦ **روضة الطالبين** ٢٨٢/٩

(٩) عمار بن ياسر: عمار بن ياسر بن عامر بن مالك العنسى- أبو اليقظان مولى بنى مخزوم ، الصحابى الجليل، من السابقين الأولين، وهو ممن عذب فى الله. وأمه سُمَيّة أول شهيدة فى الإسلام قتلها أبو جهل. شهد بدرا والمشاهد كلها وقتل بصفين سنة ٣٧ هـ. (أسد الغابة ١٢٩/٤ تهذيب التهذيب ٤٠٨/٧)

(١٠) لم يثبت فى الأصل . والصحيح ما أثبتناه

(١١) البخارى ٤٤٣/١ مسلم ٦١/٤ بلفظ:(إنما كان يكفيك أن تقول هكذا ، وضرب بيديه إلى الأرض فنفض يديه فمسح وجهه وكفيه) والنسائى ١٣٨/١

وكلا المذهبين خطأ لقول الله تعالى: (إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق)(١) فلو اقتضى اطلاق اليد إلى المرفق لا قتصر على الإطلاق ، ولَمَّا قيدها بالمرافق ، فبطل قول سفيان. ولمّا جعل المرفق غاية : دل على أن حد اليد ما دون الغاية فبطل به قول أبي عبيد.

ولأن الله تعالى قال: (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)(٢) وقطعُ رسول الله صلى الله عليه وسلم يدُه من مفصل الكف: دلّ (٣) على أنها هي - اليد لغة وشرعا .

ولأن الدية تكمل في الرِجْل (٤) إذا قطعت من مفصل القدم لأنها تقطع ٧١/ب منه في السرقة ، كذلك اليد،لما قطعت في السرقة من الكف وجب أن يختص بكمال الدية .

فصل

فإن قطع أصابع الكف : كملت فيها دية الكف لأن ما أبقاه منها بعد قطع الأصابع مسلوبُ المنفعة ، وتكون دية اليد مقسّطة على أعداد الأصابع بالسوية (٥) فيجب في كل أصبع (٦) عشر من الإبل لأنها (٧) في المعهود (خمس) (٨) تقسطت (٩) عليها خمسون، فكان (١٠) قسط كل أصبع منها عشرا (١١) لا يفضل (١٢) إبهام على خنصر (١٣)

---

(١) سورة المائدة ٦
(٢) سورة المائدة ٣٨
(٣) ب : فدل
(٤) ب : الرجال
(٥) ب : مسلوب المنفعة بالسوية
(٦) أصبع : يذكر ويؤنث، وفيه خمس لغات: إُصبَع: بكسر الهمزة وضمها وفتح الباء؛ وإِصبِع: بكسر الهمزة والباء . وأُصبُع: بضم الهمزة والباء. وأَصبِع: بفتح الهمزة وكسر الباء (مختار الصحاح ٣٥٥)
(٧) ب : إلا أنها
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل . والصحيح إثباته
(٩) ب : فقسطت
(١٠) في الأصل : مكان . والصحيح ما أثبتناه (١٢) ب : يفضل أنها
(١١) في الأصل : عشر . والصحيح ما أثبتناه (١٣) المهذب ٢٠٧/٢ التنبيه ٢٢٦- - روضة الطالبين ٢٨٢/٩ مغني المحتاج ٦٦/٤ الشامل ٥٠/٦

وحكى عن عمر (١) رضى الله عنه : أنه فاضل بين ديات الأصابع فى إحدى الروايتين عنه ، (فجعل فى الخنصر ستا ، وفى البنصر تسعا ، وفى الوسطى عشرا ، وفى السبابة عشرا (٢) ، وفى الإبهام ثلاثة عشر)(٣) فقسط (٤) الخمسين على أصابع الكف هذا التقسيط المختلف اعتبارا باختلاف المنافع. ولأن النص وراء الخلاف (٥) وهو ما روى (٦) عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن(٧) النبى صلى الله عليه وسلم قال:(وفى اليدين الدية ، وفى الرجلين الدية ، وفى كل أصبع (٨) مما هنالك عشر من الإبل)(٩)

وروى أوس بن مسروق (١٠) عن أبى موسى الأشعرى (١١) عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال: (والأصابع سواء)(١٢). قال شعبة (١٣): قلت لغالب التمار

---

(١) ب : عمر بن الخطاب
(٢) ب : ثنتى عشرة
(٣) ب : ثلاث عشرة.
انظر: السنن الكبرى ٩٣/٨ مصنف ابن أبى شيبة ٩/ ١٩٤ وقد سبقت الإشارة إليها فى مسألة الأسنان.. انظر الصفحة ١٩١
(٤) ب : فسقط
(٥) ب : لأن النص بخلاف هذا
(٦) ب : وروى
(٧) ب : عن
(٨) ب : فى اليدين والرجلين فى كل أصبع.
(٩) أبو داود ٣٠٥/١٢ بلفظ:(وفى الأصابع فى كل أصبع عشر من الإبل ، وفى الأسنان فى كل سن خمس من الإبل) والنسائى ٥١/٨ ابن ماجة ٨٨٦/٢ ابن الجارود ٢٦٥
(١٠) أوس بن مسروق — ويقال: مسروق بن أوس التميمى اليربوعى الحنظلى، مقبول روى عن أبى موسى الأشعرى ، وعنه حميد بن هلال وغالب التمار، ذكره ابن حبان فى الثقات. (تهذيب التهذيب ١١١/١٠ تقريب التهذيب ٢٣٤ الجرح والتعديل ٢٩٧/٨)
(١١) أبو موسى الأشعرى: هو عبدالله بن قيس بن سُلَيْم بن حضّار، الصحابى الجليل أسلم قبل هجرة النبى صلى الله عليه وسلم ، وهاجر إلى الحبشة ، ثم قدم المدينة مع أهل السفينة بعد فتح خيبر، واستعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على اليمن ، واستعمله عمر بن الخطاب على الكوفة والبصرة ، توفى سنة ٤٢هـ. وقيل: غير ذلك. (تهذيب التهذيب ٣٦٢/٥ أسد الغابة ٣٦٧/٣ تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٨/٢/١)
(١٢) أبو داود ٣٠٠/١٢ بلفظ:(حدثنا أبو الوليد أخبرنا شعبة عن غالب التمار عن مسروق بن أوس عن الأشعرى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال:" الأصابع سواء" قلت: عشر عشر؟ قال: نعم) والنسائى ٥٠/٨ ابن ماجة ٨٨٦/٢ والحديث — سكت عنه المنذرى
(١٣) شعبة : هو شعبة بن الحجاج بن الورد العتكى الأزدى الواسطى ثم البصرى، تابعى التابعين، الحافظ الثقة المتقن العابد، أعلام المحدثين وكبار المحققين ، وهو أول من فتش بالعراق عن الرجال وذب عن السنة.

التمار (١) حين روى ذلك عن أوس بن مسروق : عشرا عشرا ؟ قال: نعم .

وروى يزيد النحوى (٢) عن عكرمة (٣) عن ابن عباس (٤) قال: قال رسول ٧٢/أ الله صلى الله عليه وسلم : (الأصابع سواء والأسنان سواء)(٥)

وهذه نصوص لا يجوز خلافها (٦) . ولأنه لو جاز أن يفاضل بينها (٧) - لتفاضل المنفعة - لكان ذلك فى أصابع (٨) الرجلين، ولفضلت (٩) اليمنى على اليسرى، والقوية على الضعيفة، والكبيرة على الصغيرة، ولم يقل بذلك(١٠) أحد. اعتبارا بمطلق الاسم، كذلك فى (١١) الأصابع .

... قال الشافعى: لولا شعبة ما عرف الحديث بالعراق. وهو أمير المؤمنين فى الحديث . وتوفى سنة ١٦٠هـ. (تهذيب التهذيب ٣٣٨/٤ شذرات الذهب ٢٤٧/١ تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٥/٢/١)

(١) غالب التمار : هو غالب بن مهران التمار العبدى - أبو عفان، وقيل: أبو غفار البصرى. قال ابن سعد: كان ثقة . وقال ابن حبان فى الثقات .(تهذيب التهذيب ٢٤٣/٨ تقريب التهذيب ٢٧٢ الكاشف ٣٢١/٢ التاريخ الكبير ١٠٠/٧)

(٢) يزيد النحوى : يزيد بن أبى سعيد النحوى - أبو الحسن القرشى، روى عن عكرمة ومجاهد وغيرهما ، قال أبو زرعة وأبو داود وابن معين والنسائى: ثقة . وقال أبو حاتم: صالح الحديث. قتله أبو مسلم لأمره إياه بالمعروف سنة ١٣١ هـ. (تهذيب التهذيب ٣٣٢/١١ كتاب الجرح والتعديل٢٧٠/٩)

(٣) عكرمة : سبقت ترجمته

(٤) ابن عباس : سبقت ترجمته

(٥) أبو داود ٣٠١/١٢ بلفظ:(الأصابع سواء والأسنان سواء، الثنية والضرس سواء، هذه وهذه سواء) والترمذى ٦٤٨/٤ وقال: حديث حسن غريب. وابن - ماجة ٨٨٥/٢

(٦) ب : وهذا نص لا يجوز خلافه

(٧) ب : بينهما

(٨) ب : أصابع أصابع

(٩) فى الأصل : ولفضلتا . والصحيح ماأثبتناه.

(١٠) ب : ذلك - بدون " أحد "

(١١) فى : لم تثبت فى ب

فـــصـــل

ولو جنى على يده فشلت: كملت ديتها وإن كانت باقية بعد الشلل لذهاب منافعها ، كما لو جنى على عينه فذهب بصرها .

فإن شلت أصبع منها ففيها ديتها ، فإن قطعت بعد الشلل كان فيها - حكومة لا تبلغ دية السليمة (١).

مســـألـــة

قال الشافعي (٢): وفى الرجلين الدية ، وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل(٣) .

وهذا صحيح ، لحديث عمرو بن شعيب(٤) عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (٦)(فى (٥) الرجلين الدية (وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل)

ولرواية معاذ بن جبل(٧) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (وفى الرجلين الدية)(٨)

---

(١) أنظر : الأم ٦٣/٦ المهذب ٢٠٧/٢

(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣٢

(٤) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته

(٥) ب : وفى

(٦) سبق تخريجه ص ٢٠١ وأخرجه أيضا ابن أبى شيبة فى مصنفه ١٩٣/٩ والبيهقى فى سننه ٨١/٨ بلفظ:(والأصابع كلها سواء عشرعشر من الإبل)

(٧) معاذ بن جبل : سبقت ترجمته

(٨) ما بين القوسين - من قولة " وفى كل أصبع ... : لم يثبت فى ب

والحديث لم أقف عليه ، وقد سبقت الإشارة إليه ص ١٩٨

ولأن الرجلين من أعظم الأعضاء نفعا لأن عليها يسعى وبها (١) يتصرف.

يتصـــرف

وفى إحدى الرجلين نصف الدية لرواية عمرو بن حزم (٢) عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى كتابه إلى اليمن: (وفى الرجل خمسون من الإبل) (٣)

ولأنها واحد من عضوين كاليدين، ولا فضل ليمنى على يسرى .

وفى كل أصبع من أصابعها عشر من الإبل كأصابع اليدين (لا يفضل)(٤) ٧٢/ب إبهام على خنصر. فإن شلت كان فيها ديتها كالمقطوعة (٥)

مســـألـــة

قال الشافعى (٦): وفى كل أنملة ثُلُث عقل أصبع إلا أنملتا الإبهام فإنهما مفصلتان (٧) ففى أنملة الإبهام نصف عقل أصبع (٨) . وهذا صحيح .

لمّا قسّط رسول الله صلى الله عليه وسلم دية الكف على أعداد أصابعها : وجب أن يقسط دية الأصبع (٩) على أعداد أناملها ، وفى كل أصبعٍ ثلاثُ أناملِ (فيكون) (٤) فى كل أنملة ثلثُ دية أصبع ثلاثةُ أبعرة وثلثٌ إلا الإبهام فإن فيها أنملتين (١٠) فيجب فى(كل)(٤) أنملة منها نصف دية أصبع خمسة أبعرة. (١١)

---

(١) ب : ومنها
(٢) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٣) سبق تخريجه ص ٧٧
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) الأم ٦٣/٦ المهذب ٢٠٧/٢ مغنى المحتاج ٦٦/٤
(٦) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٧) ب : إلا أنملة الإبهام فإنها مفصلان
(٨) مختصر المزنى ٥ / ١٣٢
(٩) ب : يسقط دية الأصابع
(١٠) ب : أتملتان
(١١) المهذب ٢٠٧/٢ التنبيه ٢٢٦ الوجيز ١٤٥/٢ روضة الطالبين ٢٨٢/٩ مغنى المحتاج ٤ /٦٦ الشامل ٥٠/٦

وقال مالك : أنملة الإبهام كغيرها ، يجب فيها ثلث دية أصبع لأنها ثلاث أنامل، أحدها باطنة (١) .

وهذا فاسد، لأن لجميع الأصابع أنامل باطنة ، وإنما يقسط ديتها على ما ظهر من أناملها (٢)، والظاهر من الإبهام أنملتان، ومن غيرها ثلاث أنامل.

فلو خُلق لرجل في إبهامه ثلاث أنامل: وجب في كل أنملة منها ثلث دية الأصبع، ولو خلق في غيرها أربع أنامل : كان في كل أنملة منها ربع دية الأصبع (٣) . ولو خلقت له خمس أناملكان (٤) في كل أنملة منها خمس ديتها تقسيطا (٥) لدية الأصابع على أعداد أناملها . وكذلك لو نقصت فكانت أنملتين : كان في إحداهما (٦) نصف ديتها .

١/٧٣

فإن قيل: فلِمَ قسطتم دية الأصبع (٧) (على ما زاد من أناملها ونَقَص، ولم تفعلوا مثل ذلك في الأصابع)(٨) إذا زادت ونقصت، وجعلتم في الأصبع الزائدة حكومة ، ولم تقسطوا دية الكف على ما بقي من الأصابع بعد الأصبع الناقصة ؟

قيل : الفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : أنه لما اختلفت (٩) الأنامل في أصل الخلقة المعهودة (بالزيادة والنقصان كان كذلك في الخلقة النادرة ، ولما لم تختلف الأصابع في أصل الخلقة المعهودة)(٨) فارقها في حكم الخلقة النادرة .

والثاني : أن الزائدة من الأصابع متميزة ، ومن الأنامل غير متميزة ، فلذلك اشتركت (١٠) الأنامل وتفردت الأصابع (١١)

---

(١) هذا أحد قولي مالك، وفي قول: إن فيها نصف العشر إذ ليس فيها إلا أنملتان. أنظر: المدونة الكبرى ٤٣٨/٤ شرح منح الجليل ٤١٥/٤ الخرشي ٤١/٨

(٢) ب : باطنها

(٣) ب : ربع ديتها

(٤) ب : كان له

(٥) ب : تقسيط

(٦) ب : أحدهما

(٧) ب : الأصابع

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٩) ب : اختلف

(١٠) في الأصل : ما اشتركت الأنامل. ولعل " ما " زائدة في الأصل

(١١) مغني المحتاج ٦٦/٤ نهاية المحتاج ٣١٣/٧

قال الشافعى : وأيّها شل تم عقلها (١) . وهذا صحيح .

شلل الأنامل موجب لديتها كشلل الأصابع، وليس لشل (٢) بعض الأنامل إلا فى أعاليها ، ولا يصح أن تشل أنملة وسطى مع سلامة العليا (٣). وفى الأنامل القود على ما مضى .

فإن قطع بعض أنملة : لم يجب فيها القود (٤) لأنها من غير مفصل - فإن تقدر المقطوع (٥) : لزم فيه من ديتها بقدر المقطوع منها ، وإن (٦) لم يتقدر ففيه حكومة .

مسألة

قال الشافعى (٧): فإن قطعت من الذراع ففى الكف نصف الدية ، وفيما زاد (حكومة ، وفيما زاد)(٨) على القدم حكومة (٩) . وهذا صحيح .

وقد مضى، فذكرنا (١٠) أن دية اليد ينتهى كمالها إلى مفصل الكوع(١١) ٧٣/ب الذى بين الكف والذراع ، فإن انتهى القطع إلى الذراع : كان فى الكف ديتها ، وفى الزيادة حكومة ، تقل بقلة ما قطعه من الذراع وتزيد بزيادته، فإن قطعها من المرفق : كانت الحكومة أزيد، ويجب فيه القود ، ولا يجب فيه إذا قطع من دون المرفق اعتبارا بالمفصل. فإن قطع من المنكب حتى استوعب بالقطع الذراعَ مع العضد: وجب فيه القود إذا (١٢) كان من مفصل، ولا يجب فى الزيادة على الكف إلا حكومة هى أقل من دية الكف ،لأن الزيادة عليها أصل لها يتبعها فى حكمها .

---

(١) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣
(٢) ب : بشلل
(٣) المهذب ٢٠٧/٢ الشامل ٥٠/٦
(٤) ب : قود
(٥) ب : المقطوع منها
(٦) ب : فإن
(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣
(١٠) ب : وذكرنا
(١١) ب : إلى المفصل بعد الكوع
(١٢) ب : وإذا

وكذلك دية الرجل ينتهى كمالها إلى قطع القدم من مفصل الكعب، فإن زاد فقطعها من الساق ففى الزيادة حكومة، فإن قطعها من مفصل الركبة : كانت الحكومة أكثر، وفيها القود (١) فإن قطعها من نصف الفخذ: كانت الحكومة أكثر (ولا قود، فإن قطعها من أصل الورك: كانت الحكومة أكثر)(٢) وفيه القود ولا - يبلغ بالحكومة دية القدم كما ذكرنا فى اليد (٣) ٠

مسألة

قال الشافعى (٤): وفى قدم الأعرج ويد الأعسم (٥) إذا كانتا سالمتين الدية (٦)

أما العَرَج (فى الرجل)(٢) فقد يكون تارة من قصور (٧) أحد الساقين عن الأخرى (٨) ، ويكون تارة من تشنج عصب أحد الساقين، فتصير إحدى الرجلين أقصر من الأخرى ، فيَعرج إذا مشى بالميل على القُصْرَى، وفيها الدية كاملة ، ١/٧٤ لأن القَدَم سليمة ، والنقص فى غيرها ، كما يكمل فى ذَكَر العِنِّيْن الدية ، وفى أذن الأصم لأن النقص فى (٩) غيره ٠

وأما يد الأعسم (١٠) فقد ذهب قوم إلى أن العَسَم (١١) قصر العضد أو الذراع فتصير إحدى اليدين أطولَ من الأخرى.

---

(١) ب : ولا قود
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) الأم ٦/ ٦٣ المهذب ٢٠٧/٢ مغنى المحتاج ٦٦/٤
(٤) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٥) الأعسم : سيأتى معناه ٠ وفى العرف يقال: الأعسر
(٦) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣
(٧) ب : قصر
(٨) ب : الآخر
(٩) ب : من
(١٠) ب : الاعشم
(١١) ب : العشم

وذهب آخرون إلى أنه اعوجاج الرُسغ إلى أن يخرج زَنْد (١) الذراع عن (٢) كوع الكف، وأيهما كان فالدية في كف الأعسم (٣) كاملة، لان العسم (٤) نقص في غير الكف فساوت غيرها (٥) .

فصل

ولو خلع كفه من الزند حتى اعوجت : لم يجب فيه القود لتعذره ، وفيه حكومة (فإن جبرت فعادت بالجَبْر إلى استقامتها : قلّت الحكومة فيها ، وإن لم تعُدْ إلى الاستقامة : كثرت حكومتها)(٦) .

فإن قال الجاني : " أنا أعتمد (٧) خلعها وأجبرها لتعود الى استقامتها " : منع من ذلك لأنه ابتداء جناية منه ، فإن فعل وخلعها فعادت بعد الجبر مستقيمة : لم يسقط عنه ما وجب من الحكومة المتقدمة (٨)، ولزمته حكومة ثانية في الخلع الثاني غير أن الحكومة الأولى أكثر لأنها عادت معوّجة ، والحكومة (٩) الثانية أقل لأنها عادت مستقيمة (١٠)

وهكذا لو كسر ذراعه من العظم حتى انقصف (١١) وتشظى (١٢) ، فإن جبرت وعادت إلى حالها ففيها حكومة بقدر الألم والشين ، وإن عادت بعد الجبر ناقصة البطش: زيدت الحكومة في ذهاب البطش . فإن ذهب جميع بطشها : كملت ديتها كالشلل، وكذلك مثله إذا كان في خلع القدم وكسر الساق . وبالله التوفيق . ٧٤/ب

---

(١) زند : موصل طَرَف الذراع في الكف، وهما زندان : الكوع والكُرْسوع. والكرسوع: طرف الزند الذي يلي الخنصر وهو الناتئ عند الرسغ (مختار الصحاح ٢٧٦ الصحاح ٤٨١/٢)

(٢) ب : من

(٣) ب : الأعشم

(٤) ب : العشم

(٥) المهذب ٢٠٧/٢ المجموع ٤٧٤/١٧ الشامل ٥٠/٦ روضة الطالبين ٢٨٥/٩

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ب : اعتد

(٨) ب : المقدمة

(٩) ب : فالحكومة

(١٠) المهذب ٢٠٧/٢ الشامل ٥٠/٦

(١١) ب : انقصت . - القصف: الكسر .(مختار الصحاح ٥٣٨)

(١٢) تشظى : الشظية من الخشب ونحوه : الفلقة التي تتشظى عند التكسير، ويقال: تشظت العصا : إذا صارت فلقا ، والجمع شظايا (المصباح المنير ٣١٣/١ مختار الصحاح ٣٣٨)

مسـألـة

قال الشافعى (١): ولو(٢) خلقت لرجل كفان فى ذراع (واحد)(٣) — إحداهما (٤) فوق الأخرى ، فكان يبطش بالسفلى ولا يبطش بالعليا : فالسفلى هى الكف، وفيها القود. والعليا زائدة ، وفيها (٥) حكومة . وكذلك قدمان فى ساق. (الفصل .... إلى آخره (٦). وهذا كما قال .

إذا خلق لرجل كفان فى ذراع)(٣) أوذراعان فى عضد، أو عضدان فى منكب فلا يخلو حاله فيها من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن لا يبطش بهما ولا بواحدة منهما (فهما يد ناقصة لا قود فيهما ولا فى واحدة منهما)(٣) ولا دية فيهما ولا فى واحدة منهما ، لأن عدم البطش قد أذهب منافعهما ، وذهاب المنافع يمنع (٧) من القود والدية كالشلل، وفيهما — (٨) حكومة لا يبلغ بها دية (يد)(٣) باطشة ، وفى إحداهما حكومة على النصف من حكومتها إلا أن تكون إحداهما أزيد شيئا فيزاد (٩) فى حكومتها .

فلو (١٠) بطشت الباقية منهما بعد المقطوعة علم أنها هى اليد من أصل الخلقة فيجب فيها القود (١١) إن قطعت وكمال (١٢) الدية (١٣).

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : وإن
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) فى الأصل : أحدهما . والأوفق ما أثبتناه
(٥) ب : والعليا الزائدة ففيها
(٦) وتمامه : (وكذلك قدمان فى ساق، فإن استويا فهما ناقصتان ، فإن قطعت إحداهما ففيها حكومة لا تجاوز نصف دية قدم، وإن قطعتا معا ففيهما دية قدم ، ويجاوز بها دية قدم، وإن قطعت إحداهما ففيها حكومة ، فإن عملت الأخرى لما انفردت ثم عاد فقطعها وهى سالمة يمشى عليها ففيها القصاص مع حكومة الأولى) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣
(٧) فى الأصل : يمتع . ولم تثبت فى ب . والصحيح ما أثبتناه
(٨) فى الأصل : حكومتهما . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٩) ب : فيزداد
(١٠) ب : ولو
(١١) ب : اليد
(١٢) ب : أوكمال
(١٣) الأم ٦٤/٦ المهذب ٢٠٧/٢ الشامل ٥٠/٦

فصل

والقسم الثاني : أن يبطش بأحدهما ولا يبطش بالأخرى ، فالباطشة هي اليد، وفيها القود أو الدية (١) . وغير الباطشة هي الزائدة ، لا (٢) قود ١/٧٥ فيها ولا دية ، وفيها حكومة ، وسواء كانت الباطشة في (٣) استواء الذراع أو منحرفة عنه ، لأننا نستدل على الأصل بمنافعه (٤) كما نستدل على الخنثى المشكل ببوله (٥) .

فإن قطعت الزائدة فصارت الباطشة غير باطشة : لزم ديتها كاملة مع حكومة الزائدة ، ويقوم ذهاب بطشها مقام (٦) الشلل .

ولو قطعت الباطشة فحكم فيها بالقود أو كمال الدية ، ثم صارت غيرُ الباطشة باطشةً : وجب فيها كمال الدية إن قطعت لأنها يد باطشة .

(ويجيء)(٧) في رد ما أخذه (من الأول)(٧) من كمال الدية وجهان مخرجان من اختلاف قوليه في المثغور إذا أخذ (٨) دية سنه فعادت (٩) :

أحدهما : لا يُرَدّ من كمال ديتها شيئا ، وتكون هذه قوةٌ أحدثها الله تعالى له .

والثاني : يرد ما زاد على قدر حكومتها من كمال الدية لأن البطش قد انتقل إلى الباقية فلم يسلبه الأول بطشَه ، وبقاء البطش يمنع من كمال الدية .

---

(١) ب : والبقية
(٢) ب : التي لا
(٣) ب : من
(٤) ب : لمنافعه
(٥) أنظر: الأم ٦٤/٦ المهذب ٢٠٧/٢ الشامل ٥٠/٦
(٦) ب : مع
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب : اخذت
(٩) ب : فعاد

فصل

والقسم الثالث : أن يكون باطشا بهما جميعا فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يكون بطشه بإحداهما (١) أكثر من الأخرى ، فأكثرهما بطشا هي (٢) الأصل، يجب فيها القود أو كمال الدية ، وأقلهما بطشا هي الزائدة لا قود فيها ، وفيها حكومة ، كما يستدل في إشكال الخنثى بقوة بوله (٣) ٧٥/ب

والضرب الثاني : أن يستوي بطشه بهما فيسقط الاستدلال بالبطش لتكافئه ، ويعدل إلى غيره ، كما إذا سقط الاستدلال في الخنثى بالبول عند التساوي عدل إلى غيره من الأمارات، وإذا كان كذلك لم يخل حالهما من أن يستويا في القدر أو يختلفا (٤) . فإن اختلفا فكانت إحدى الكفين أكبرَ من الأخرى - فالكبيرة هي الأصل، تكمل فيها الدية . والصغيرة هي الزائدة (٥) يجب فيها - حكومة . فإن استويا في القدر (٦) ولم تزد إحداهما (٧) على الأخرى فعلى ضربين:

أحدهما : أن تكون إحدى (٨) الكفين في استواء الذراع، والأخرى (٩) عادلة - عنه ، فتكون التي في استواء الذراع هي الأصل ، تكمل فيها الدية ، والخارجة عن استوائه زائدة ، يجب (١٠) فيها حكومة .

والضرب الثاني : أن يستويا (١١) في مخرج الذراع، فإن كانت إحداهما كاملة الأصابع ، والأخرى(ناقصة ، فذات الكمال هي الأصل، وذات النقص هي الزائدة ، ولو كانت إحداهما كاملة الأصابع)(١٢) والأخرى زائدة الأصابع: لم يكن في الزيادة مع الكمال دليلٌ - وإن كان في الكمال مع النقصان دليلٌ - لأن الزيادة نقص، فلم يستدل بها على أصل .

---

(١) ب : بأحدهما
(٢) ب : وهي
(٣) ب : بطشه
(٤) في الأصل : في القد أو يختلفان . والصحيح ما أثبتناه.
(٥) ب : الدية
(٦) في الأصل : القد . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٧) ب : أحدهما
(٨) ب : أحد
(٩) ب : والآخر
(١٠) ب : ويجب
(١١) ب : يستويان
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

فإذا عدمت الأمارات الدالة على تمييز الأصل من الزيادة واعتدلت(١) في الكفين معا : فهما يدان زائدتان ، إن (٢) قطعهما قاطع كان عليه القود، وحكومة في الزيادة ، وإن قطع إحداهما فلا قود عليه لعدم المماثلة ، وعليه نصف ٧٦ V دية (يد)(٣) وزيادة حكومة ، لأنها نصف يد زائدة ، فإن(٤) قطع أصبعا من إحداهما فعليه نصف دية أصبع وزيادةُ حكومة ، لأنها نصف أصبع زائدة ، وإن قطع أنملة أصبع من إحداهما (٥) فعليه نصف دية أنملة وزيادة حكومة ، لأنها نصف أنملة زائدة (٦) .

فأما القود في ذلك فيسقط (٧) إلا أن يقطع أصبعين متماثلين من الكفين مثل (٨) أن يقطع إبهام كل واحدة (٩) من الكفين فيقتص من إبهامه ، ويؤخذ منه حكومة في الزيادة (كما يقتص من كفه إذا قطع الكفين وتؤخذ منه حكومة في الزيادة)(٣) .

ولو قطع من إحداهما إبهاما ، ومن الأخرى (١٠) خنصرا : فلا قود عليه في الإبهام ولا في الخنصر (لنقص)(٣) كل واحد منهما ، ويؤخذ منه دية أصبع وزيادة حكومة لأنها أصبع زائدة .

---

(١) ب : فاعتدلت
(٢) ب : يد زائدة ، فإن
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : وإن
(٥) ب : أحدهما
(٦) الأم ٦٤/٦ المهذب ٢٠٨/٢ الشامل ٦ /٥١
(٧) في الأصل : فيقسط . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) في الأصل : قبل . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٩) ب : واحد
(١٠) ب : الآخر

فـــصـــل

ولو خلق له قدمان في ساق، أو ساقان في فخذ، أو فخذان في ورك : -
فحكم ذلك جار (١) مجرى الكفين في تكافؤ اعتبار (٢) المشي بهما ، فإن كان لا -
يمشي بهما : فهما رجل ناقصة ، لا قود فيها ولا دية ، وفيها حكومة.(وإن كان -
يمشي بواحدة منهما دون الأخرى : فالتي يمشي بها هي القدم ، يجب فيها القود -
أو الدية ، والأخرى زائدة ، لا قود فيها ولا دية ، وفيها حكومة)(٣).

فإن كانت إحداهما طويلة والأخرى قصيرة وهو(٤) يمشي على الطويلة - (ففي القصيرة) ٧٦/ب
دون القصيرة لزيادتها فقطعت الطويلة فصار(٥) يمشي على القصيرة :/(٣) إذا قطعت
بعد الطويلة : دية كاملة (٦) . وفي قطع الطويلة ما قدمناه من الوجهين (٧)

وإن كان يمشي على كلا القدمين فهو كبطشه بالكفين في اعتبار الكبر-
والصغر، ثم اعتبار الاستواء والخروج (٨)، فإن حصل التساوي (٩) فيهما(١٠) من
كل وجه : فهما رجلان زائدتان (١١) يجب فيهما (١٢) القود وزيادة حكومة .
والله أعلم (١٣)

---

(١) ب : جاري
(٢) ب : في يد ففي اعتبار
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : فهو
(٥) ب : وصار
(٦) ب : لزمه دية كاملة
(٧) وهو في القسم الثاني من مسألة الكفين في ذراع أو الذراعين في عضد انظر ص ٢١٠ وانظر الأم ٦٤/٦ الشامل ٥١/٦
(٨) ب : والعرج
أي الخروج عن الاستواء
(٩) في الأصل : التلوي . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٠) في الأصل : فيها . وفي ب: فهما . والصحيح ما أثبتناه
(١١) ب : رجل زائدة
(١٢) ب : فيها
(١٣) انظر : الأم ٦٤/٦ الشامل ٥١/٦

مسألة

قال الشافعى (١): وفى الإليتين الدية، وهما ما أشرف على الظهر من المَأْكَمَتَيْن (٢) إلى ما أشرف على استواء الفخذين، وسواء قطعهما (٣) من رجل أو امرأة (٤) . وهذا صحيح .

فى (٥) الإليتين الدية من الرجل والمرأة لأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة لأنهما رباط لمفصل الورك، وبهما (٦) يستقر الجلوس، فكملت الدية فيهما كاليدين والرجلين، وسواء ذلك من الصغير والكبير، ومن كان أرسخ(٧) الإلية مَعْروقها (٨) أو لَحِيم الإلية غليظها، وفيهما (٩) القصاص إذا استوعبهما من الحد الذى بيّنه الشافعى (١٠)، وأسقط المزنى القصاص فيهما، لأنهما لحم متصل بلحم كقطع لحم (بعض)(١١) الفخذ. وليس كذلك (١٢)، لأن حدهما يمنع من تجاوزهما . فإن تعذر القصاص سقط، ووجبت الدية .

فإن قطع إحدى الإليتين فنصف (١٣) الدية كقطع إحدى اليدين. ولو قطع بعض إحداهما وعلم قدر المقطوع منها (١٤) : ففيه من الدية بحسابه.(١٥) فإن جهل ففيه حكومة . ولو قطعهما حتى أبقاهما على جلد لم ينفصل وأعيدتا فالتحمتا : كان (١٦) فيهما حكومة كالجرح المندمل.

١/٧٧

ولو نبتت (١٧) الإليتان بعد قطعهما : لم يرد المأخوذ من ديتهما، وقد خرّج فى ردّها قول آخر كاللسان إذا نبت (١٨) .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه"

(٢) المأكمة : العجيزة، والجمع: المآكم (الصحاح ٥/١٨٦٢)

(٣) ب : قطعتا

(٤) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣

(٥) ب : وفى

(٦) ب : وبها

(٧) ب : واسع

(٨) ب : بعروقها .
يقال: رجل معروق العظام : أى قليل اللحم (الصحاح ٤ /١٥٢٣)

(٩) ب : ففيها

(١٠) ب : بزيادة " رحمه الله "

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٢) ب : بجيد

(١٣) ب : نصف

(١٤) ب : منهما

(١٥) ب : بحسابه. وإن

(١٦) ب : فاعتبرنا والتحمتا كانت

(١٧) ب : نبت

(١٨) ب : بزيادة " والله أعلم"
أنظر: الأم ٦/٦٥ المهذب٢/٢٠٨
مغنى المحتاج ٤/٦٧ الشامل٦/٥١

مسـألـة

قال الشافعى (١): وكلما قلتُ (٢) : فيهما الدية ففى أحدهما نصف الدية (٣) . وهذا صحيح . لأن النصف وارد به ، والإجماع منعقد عليه ، والاعتبار موجب له .

فإن وجبت فى ثلاثة كالأنامل: كان فى كل واحدة (٤) منها (الثلث، وإن وجبت فى أربعة كالجفون : كان فى كل واحد منها)(٥) ربع الدية (٦) وإن وجبت فى خمسة كالأصابع: كان فى كل واحد منها الخمس ، ثم على هذا القياس لأن ما قابل الجملة تقسطت أجزاوه على أجزائها كالأثمان (٧) .

مسـألـة

قال الشافعى (١): ولا تفضل يمنى على يسرى (٨) . وهذا صحيح . لأن مطلق الاسم يتناولهما ، (والنفع)(٥) والجمال مشترك بينهما وإن (٩) - تفاضلا فى المنفعة ، فليس (١٠) ذلك بموجب لتفاضل الدية ، كما لا تفضل يد الكاتب والصانع على يد من ليس بكاتب ولا صانع ، وكما لا تفضل يد الكبير القوى على يد الصغير الضعيف، وعلى أن لمياسر الأعضاء نفعا ربما لم يكن لميامنها .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : كملت
(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣ . ولفظه :" وكل ما قلت ...."
(٤) ب : واحد
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : الربع - بدون " الدية "
(٧) إعانة الطالبين ٤ / ١٢٧
(٨) مختصر المزنى ٥ / ١٣٣
(٩) فى الأصل : ولين . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٠) ب : وليس

فإن قيل: (فإذا تساويا فى حكم الدية فهلا تساويا فى القود فجاز أخذ اليمنى باليسرى ؟. ٧٧/ب

قيل: لأن)(١) القود يعتبر فيه مع التساوى فى الحكم التساوى فى المحل ، وهما (٢) - وإن اشتركا فى الحكم - فقد افترقا فى المحل، فلذلك (٣) استويا فى الدية ، واختلفا فى القود، وكما لا تغظ اليمنى على اليسرى - وإن اختلفا (٤) فى القود - كذلك لا تغظ العليا على السفلى فى الأنامل والأسنان وإن اختلفا فى القود . (٥)

مسألة

قال الشافعى (٦): ولا (٧) عين أعور (٨) على عين من ليس بأعور(٩).

وهذا كما قال .

(إذا فقئت عين الأعور ففيها دية عين واحدة وهى نصف الدية كعين من ليس بأعور، وهو قول جمهور الفقهاء (١٠))(١)

وقال مالك(١١): فيها جميع الدية ، وهو قول الزهرى والليث بن سعد

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : بهما
(٣) ب : وكذلك لو
(٤) ب : اختلفتا
(٥) الشامل ٦ / ٥١
(٦) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٧) ب : ولو
(٨) أعور: **يقال: عورت العين عَوَرا : نقصت . فالرجل أعور، والأنثى عوراء (المصباح المنير ٤٣٧/٢)**
(٩) مختصر المزنى ٥ / ١٣٢ . وتمامه :(ولا يجوز أن يقال: فيها دية تامة، وإنما قضى النبى صلى الله عليه وسلم فى العينين الدية ، وعين الأعور كيد الأقطع)
(١٠) ومن الجمهور أبو حنيفة والثورى ومسروق والنخعى . أنظر: الأم ١٠٨/٦ المهذب ٢٠١/٢ مغنى المحتاج ٦١/٤ المغنى لابن قدامة ٤٣٨/٨ . بداية المجتهد ٤٢٣/٢ نيل الأوطار ٦٣/٧ الشامل ٥١/٦
(١١) بداية المجتهد ٢ /٤٢٣ الخرشى ٢٠/٨ شرح منح الجليل ٤٠٨/٤

وأحمد وإسحاق (١) ، احتجاجا بأنه قول الأئمة وإجماع أهل المدينة (٢)

روى (٣) عن عمر بن الخطاب (٤) وعثمان بن عفان (٥) وعبدالله بن عمر (٦) رضى الله عنهم أنهم أوجبوا فى عين الأعور الديـــة .

وأن على بن أبى طالب عليه السلام (٧) خيّره - إذا كان للجانى عينان - (بين)(٨) أن يقتص من إحداهما ويأخذ نصف الدية (٩) وبين أن يعدل عن القصاص ويأخذ جميع الدية ، وليس يعرف لقولهم - مع انتشاره - مخالف فكان إجماعا .

ولأن الأعور يدرك بعينه جميع ما يدركه ذو العينين . فإن قلع عينه فقد أذهب بصرا كاملا فوجب أن يلزم فيه دية كاملة ، وخالف يد (١٠) الأقطـــع لأنه لا يعمل بها ما كان يعمل بهما ، ولذلك (١١) جاز فى الكفارة عتق العوراء ١/٧٨ ولم يجز عتق القطعاء .

---

(١) المغنى لابن قدامة ٤٣٨/٨ المحرر ١٤١/٢ الأنصاف ١٠٣/١٠ بداية المجتهد٤٢٣/٢ المحلى ٤١٩/١٠ نيل الأوطار ٦٣/٧ . وقد سبقت ترجمتهم .

(٢) ب : وإجماع الأمة.

(٣) ب : وروى

(٤) قال عمر بن الخطاب:(إذا فقئت عين الأعور فيها الدية كاملة) مصنف عبدالرزاق ٣٣١/٩ السنن الكبرى ٩٤/٨

(٥) عن ابن المسيب:(أن عمر وعثمان قضيا فى عين الأعور بالدية تامة) مصنف عبدالرزاق ٣٣٠/٩

(٦) عن ابن عمر أنه قال: (إذا فقئت عين الأعور ففيها الدية كاملة) - مصنف ابن أبى شيبة ١٩٧/٩

(٧) ب : كرم الله وجهه

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل. والأوفق ما أثبتناه.

(٩) ب : ونصف الدية - بدون " ويأخذ"
فقد روى عن على رضى الله عنه أنه كان يقول فى الأعور إذا فقئت عينه قال : إن شاء أخذ الدية كاملا وإن شاء أخذ نصف الدية وفقأ بالأخرى إحدى - عينى الفاقىء) السنن الكبرى ٩٤/٨ مصنف ابن أبى شيبة ١٩٧/٩ - مصنف عبدالرزاق ٣٣١/٩

(١٠) فى الأصل : به . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١١) ب : فكذلك

ولأن ضوء العينين(١) يحول فينتقل من إحدى العينين إلى الأخرى، — ألا ترى أن من أراد تحديد نظره فى رمى أو ثقب أَغْمَض إحدى عينيه ليُقْوَى ضوءُ — الأخرى فيدرك بها نظرا لما يدرك (٢) مع فتح أختها ، وإذا كان كذلك علم أن ضوء الذاهبة انتقل (٣) إلى الباقية ، فلزم فيها جميع الدية .

ودليلنا رواية عمرو بن حزم (٤) أن النبى طلى الله عليه وسلم قال: (فى العين خمسون من الإبل)(٥) ولم يفرق بين الأعور وغيره ، فكان على عمومه وقول الصحابة يُدفَع بعموم السنة . ولأنها عين واحدة فلم تكمل فيها دية العينين كغير ذى العينين .

ولأن كل واحدة (٦) من عضوين إذا وجب فيهما (٧) (الديةووجب فى أحدهما (٨)) نصف الديـــة مع بقاء نظيره (وجب فيه ذلك النصف مع عدم نظيره)(٩) كيد الأقطـــع .

ولأنه لو قامت عين الأعور مقام عينين : لوجب أن يقتص بها من عينى الجانى لقيامهما مقام عينيه(١٠) . ولوجب إذا قلع الأعور إحدى عينين(١١) أن لا يقتص منه كما لا يقتص من عينين بعين . وفى الإجماع على خلاف . هذا دليل على فساد ما قالوه .

ولأنه لو وجب فى عين الأعور كمال الدية : لوجب على من قلع عينى رجل واحدةً بعد الأخرى أن تلزمه دية ونصف، لأنه قد جعله بقلع الأولى (١٢) أعور، فلزمه بها نصف الدية ، وبقلع الأخرى بعد العَوَر جميع الدية ، ولم يقل به أحد، فدل على فساد ما اعتبروه . ٧٨/ب

---

(١) ب : العين
(٢) ب : فيدرك بها ضوء ما يدركه
(٣) ب : فدا نتقل
(٤) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته
(٥) سبق تخريجه
(٦) ب : واحد
(٧) ب : وجب ، والأوفق ما أثبتناه
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : عينه
(١١) ب : العينين
(١٢) فى الأصل : الأولة والأوفق ما أثبتناه

فأما الجواب عن احتجاجهم بالإجماع فمن وجهين :

أحدهما : أنه قد خالفت (١) فيه عائشة (٢) وزيد بن ثابت (٣) وعبدالله بن مغفل(٤) فلم يكن إجماعا .

والثاني: أنه قد روى عن علي (عليه السلام)(٥) أنه رجع عما قالوا وخالفهم .(٦)

وأما قولهم إنه يدرك بالباقية ما (كان)(٥) يدركه بهما ففيه (٧) جوابان:

أحدهما : دفع هذه (٨) الدعوى ، لأن الأعور لا يرى البعيد كرؤية ذي العينين وقد يكون بينهما ضِعْف المسافة فلم يعلم ما ادعوه .

والثاني : أنه لو أوجب هذا كمال الدية في العين الباقية لوجب مثله فيمن نفي سمعه من إحدى أذنيه أن يلزم في ذهابه (٩) من الأذن الأخرى كمالُ (١٠) الدية ، كما قال يزيد بن أبي زياد(١١) لأنه يسمع بها ما كان يسمع بهما ، ولم يقل بذلك في سمع الأذنين .

---

(١) ب : خالف

(٢) عائشة : هي عائشة بنت أبي بكر الصديق، أم المؤمنين- أم عبدالله ، ولدت بعد المبعث بأربع سنين، تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل الهجرة بسنتين وهي بكر وعمرها ست سنين ، وبنى بها وهي بنت تسع سنين بالمدينة ، وتوفيت سنة ٥٧ هـ أو ٥٨ هـ ودفنت بالبقيع .
(تهذيب التهذيب ٤٣٣/١٢ أسد الغابة ١٨٨/٧ الإصابة ٣٤٨/٤)

(٣) زيد بن ثابت : سبقت ترجمته

(٤) عبد الله بن مغفل : هو عبدالله بن مغفل المزني ، صحابي من أصحاب الشجرة ، سكن المدينة ، وأحد العشرة الذين بعثهم عمر ليفقهوا الناس بالبصرة فتحول إليها وتوفي فيها سنة ٦٠ أو ٦١ هـ
(أسد الغابة ٣٩٨/٣ تهذيب التهذيب ٤٢/٦ الأعلام ٢٨٣/٤)
وأما الآثار عن هؤلاء فلم أقف عليها ، والله أعلم .

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٦) والأثر عن علي في رجوعه: لم أقف عليه

(٧) ب : فعنه

(٨) ب : هذا

(٩) ب : نياته

(١٠) ب : جميع

(١١) يزيد بن أبي زياد : هو يزيد بن أبي زياد القرشي الهاشمي - أبو عبدالله روى عن عبدالرحمن بن أبي وائل ......

فكذلك (١) فى ضوء العينين (٢) .

وأما قولهم : إن ضوء العين ينتقل من الذاهبة إلى الباقية ففاسد، لأنه لو كان كذلك لكان من (٣) قلع واحدة من عينين أن لا يلزمه (٤) ديتها لأن ضوءها قد انتقل إلى الأخرى فصار كالجانى على عين لا ضوء لها ، فلم يلزمه أكثر من حكومتها ، وهذا مدفوع بالإجماع، فدل على أن الضوء (٥) غير منتقل ، وإنما يغمض الرامى إحدى عينيه ، وكذلك الناظر فى ثقب حتى لا ينتشر ضوء العينين ويقتصر (على)(٦) إحداهما ليستقيم سمت السهم والثقب، ولا (٧) يختلف السمت باختلاف النظرين .

٧٩/ أ وأما فرقهم بين العوراء والقطعاء (٨) لفرق بينهما فى الكفارة فقد كان الأوزاعى (٩) يسوى بينهما فى كمال الدية ، ويقول: إن من قطعت يده فى الجهاد كان فى الباقية ـ إذا قطعت ـ جميعُ الدية ، ونحن نسوى بينهما فى أن (فى)(٦) كل واحدة (١٠) منهما نصف الدية ، وأنت تخالف بينهما لافتراقهما فى الكفارة ، وليس ذلك بصحيح ، لأن من قطعت خنصر أصابعه يجزىء فى الكفارة ، ولا يدل على أن من قطع الكف بعد ذهاب خنصرها (١١) يلزمه جميع ديتها لإجزائها فى الكفارة ، كذلك عين الأعور .

..... ومجاهد وعكرمة وغيرهم ، وعنه زائدة وشعبة والسفيانان وغيرهم . عن ابن معين: ضعيف . قال ابن حبان: كان صدوقا إلا أنه لما كبر ساء حفظه وتغير . وتوفى سنة ١٣٦هـ.(تهذيب التهذيب ٣٢٩/١١ تقريب التهذيب ٣٨٢ الكامل فى ضعفاء الرجال ٢٧٢٩/٧)

(١) ب : كذلك
(٢) ب : العين
(٣) ب : فى
(٤) ب : يلتزم
(٥) ب : ضوء العين
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : فلا
(٨) ب: بين القطعاء والعوراء فى الدية
(٩) الأوزاعى : هو أبو عمرو عبدالرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعى الفقيه الإمام المجتهد، روى عن عطاء بن أبى رباح ومحمد بن سيرين وربيعة بن عبدالرحمن وخلق، وعنه مالك والشعبة والثورى وابن المبارك وخلق، إمام أهل الشام فى عمره ، وكان أهل الشام والمغرب على مذهبه قبل انتقالهم إلى مذهب مالك رحمهما الله ، وتوفى ببيروت سنة ١٥٧ أو ١٥٨ هـ. وهو فى الحمام مستقبل ـ القبلة متوسدا يمينه ، أغلقت عليه زوجته باب الحمام ونسيته .
(تهذيب التهذيب ٢٣٨/٦ تهذيب الأسماء واللغات ٢٩٨/١/١ شذرات الذهب ٢٤١/١)
(١٠) ب : واحد (١١) ب : بعدها من خنصرها .

فصل

وإذا قلع الأعور عين بصير (ذى عينين)(١) كان للبصير أن يقتص من الأعور، فإن عفا عنه كان له على الأعور (٢) نصف الدية (٣).

وقال مالك(٤): له أن يقتص من الأعور، فإن عفا عنه : وجب له على الأعور بعينه الواحدة جميع الدية، لأنه قد عفا له عن جميع بصره.

وهذا خطأ ، لأن العفو عن القصاص يوجب دية العضو المجنى عليه لا دية العضو المقتص منه، ألا ترى أن رجلا (٥) لو قطع يد امرأة : كان لها (عليه)(١) أن يقتص من يده، فإن عفت عن القصاص :كان لها دية يدها لا دية يد الرجل، كذلك وجوب القصاص على الأعور (٦).

وهكذا لو قطع عبدٌ يدَ حر ، فعفا الحرّ عن القصاص كان له دية الحر لا دية يد العبد، لأن فى العينين ديةً واحدة. وما قاله مالك يفضى إلى إيجاب ديتين لأنه إذا قلع إحدى عينيه أعورُ: أوجب (٧) عليه دية، (ثم)(١) يصير بعد قلعها أعور فيوجب (٨) فيها إذا قلعت دية ثانية ، وما أفضى إلى هذا كان مطّرحا[٩]. والله أعلم. ٧٩/ ب

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : عليه
(٣) الشامل ٦ / ٥١ البيان ٨ / ٥٢
(٤) الخرشى ٣٠/٨ بداية المجتهد ٤٢٤/٢ . وهذا من أحد قولى مالك رحمه الله.
(٥) ب : هذا
(٦) ب : الرجل الأعور
(٧) ب : وجبت
(٨) ب : قلعها فهو يوجب
(٩) مطرحا : من اطرحه ـ بتشديد الطاء ـ أى أبعده .
(مختار الصحاح ٣٨٩)

مســـــألـــــة

قال الشافعى(١): فإن كسر صُلبه فلم يطق المشى ففيه الدية (٢).

وهذا صحيح. لأنه قد أذهب جماله بكسر صلبه وأبطل تصرفه بذهاب مشيه، فكملت فيه(٣) الديـــة.

فإن كسر صلبه ولم يذهب مشيه وصار يمشى كالراكع: وجب فيه حكومة، لذهاب الجمال مع بقاء المنفعة. ولو صار بعد كسر صلبه منتصب الظهر لكن ذهب مشيه: ففيه الدية تامة، لذهاب المنفعة(٤) مع بقاء الجمال، كما لو ضرب يده فشلت.

(فلو)(٥) صار (٦) ضعيف المشى لا يقدر على السعى ولا على السرعة ففيه حكومة لأنه قد أذهب من مشيه ما لا ينحصر، ولو انحصر لوجب فيه من الدية بقسطها.

ولو صار لا يقدر على المشى إلا معتمدا على عصا (كانت عليه حكومة هى أكثر من حكومته لو مشى بغير عصا)(٥)

وكلما أوجبناه فى (٧) ذلك من الدية أو الحكومة فإنما نوجبه بعد استقرار الجناية بالتوقف (٨) عن الحكم بها حتى ينظر ما ينتهى إليه أمرها.

فلو حكم له بالدية لذهاب مشيه ثم صار يمشى من بعدُ: استرجع منه ما أخذه من الدية إلاّ قدر حكومة الألم والشين (٩)

١/٨٠ فإن اقترن بكسر الصلب وذهاب المشى شلل القدمين لزمته ديتان: إحداهما فى ذهاب المشى، والأخرى فى شلل الرجلين.

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥ / ١٣٤
(٣) ب : فيها
(٤) فى الأصل : المنفعتين.. والأوفق ما أثبتناه
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : وصار
(٧) ب : من
(٨) ب : والتوقيف
(٩) أنظر: الأم ٧١/٦ المهذب ٢٠٨/٢ التنبيه ٢٢٦ مغنى المحتاج ٧٥/٤ نهاية المحتاج ٣٢٤/٧ الشامل ٥٩/٦

فإن قيل: فهلا وجبت دية الرجلين (١) بذهاب المشي وإن لم يصر فيهما (٢) شلل لأنه قد أبطل نفعهما ؟

قيل : لأن منفعة الرجلين باقية في انقباضهما وبَسْطهما لا تذهب إلاّ بالشلل ، وإنما ذهب المشي لنقص في غيرهما ، فلذلك لم تجب ديتهما (٣) إلا بشللهما .

فصل

ولو كسر صلبه فعجز عن الجماع فعلى ضربين :

أحدهما : أن يكون عجزه عنه لضعف حركته مع بقاء منيّه وانتشار ذكره ففيه حكومة لأنه قد يقدر على الإنزال باستدخال ذكره.

والضرب الثاني : أن يكون عجزه عن الجماع لذهاب منيّه وعدم انتشار ذكره ففيه الدية كاملة لأنه قد أذهب منفعة الصلب بذهاب المني .

فإن أنكر الجاني ما ادعاه نظر: فإن اقترنت (٤) بدعواه علامةٌ تدل عليه جعل القول قوله مع يمينه في ذهابه لأنه لا يُعلم إلا من جهته (٥) ، وإن لم تقترن به علامة سئل عنه أهل العلم به، فإن قالوا : " لا يذهب منه الجماع": ـ حلف الجاني (ولم يلتزم الدية ، وإن قالوا :" يجوز أن يذهب منه الجماع : حلف المجني)(٦) عليه، واستحق الدية .

ولو كسر صلبه فأذهب مشيه وجماعَه معا ففيه وجهان:

أحدهما : لا يلزمه إلا دية واحدة لأنها منفعة عضو واحد(٧) حكاه أبو حامد الاسفرايني (٨)

والوجه الثاني : تلزمه ديتان وهو الظاهر من مذهب الشافعي لأنهما منفعتان في محلين فلزمت فيهما ديتان ـ وإن كانت الجناية على محل واحد ـ كما لو قطع أذنه فذهب سمعه أو جدع أنفه فذهب شمه .(٩) ٨٠/ب

---

(١) ب : الرجل

(٢) ب : بهما

(٣) ب : ديتها إلا لشللها

(٤) ب : اقترن

(٥) ب : إلا منه ـ بدون" جهته"

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ب : منفعة واحدة

(٨) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته

(٩) أنظر: الأم ٧١/٦ المهذب٢٠٨/٢ التنبيه ٢٢٦ مغني المحتاج٧٤/٤، ٧٦ نهاية المحتاج ٣٢٣/٧ـ٣٢٤

فـــصـــل

ولو (١) جنى عليه فالتوت عنقه وانعطف وجهه فصار كالمُلْتَفت (٢): ـ وجبت فيه حكومة بحسب الشين والألم لا تبلغ بها الدية، لبقاء بعض المنافع .

ولو كان وجهه (٣) بعد الجناية على استقامته لكنه لا يقدر علـــى الالتفات به: كانت فيه حكومة وهي أقل من حكومة انعطافه لأنَّ شينه أقل .

فإن ذهب بها بعض كلامه: لزمه مع حكومة الوجه دية ما ذهب من الكلام. فإن أذهب جميع كلامه بالتواء عنقه: كملت دية الكلام، وزيد في حكومة التواء.

فإن (٤) كان لا يقدر على (مضغ)(٥) الطعام إلا بشدة: ضم إلى ذلك حكومة في نقصان المضغ، فإن (٦) كان لا يقدر على المضغ ولا يصل الطعام إلـــى جوفه إلا بالوَجُور (٧): زيد في حكومته، فإن كان لا ينساغ (٨) الطعام ولا يصل إلى جوفه بوجور ولا غيره، قيل(٩): هذا لا يعيش وينتظر (١٠) به، فإن مات وجبت ديتـــه (١١) .

---

(١) ب : فلو
(٢) ب : كالملتفت وجهه
(٣) ب : وكذلك لو بقى وجهه
(٤) ب : وإن
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : وإن
(٧) الوجور ـ بالفتح ـ : الصب (مختار الصحاح ٧١٠ **المصباح المنير ٦٤٨/٢**)
(٨) ب : يتسارع
(٩) ب : فمثل
(١٠) ب : فينظر
(١١) انظر: الأم ٦ /٧٠ تهذيب الأحكام ٦٠/٤

مسـألـة

قال الشافعى(١): ودية المرأة وجراحُها على النصف من دية الرجل فيما قــل أو كثر (٢)

دية (٣) المرأة فى نفسها على النصف من دية الرجل ، وهو قول الجمهور(٤) ٨١/٧

وقال الأصم (٥) وابن علية (٦): ديتها كدية الرجل (٧) لأمرين :

أحدهما : أن تَساويهما فى القصاص يوجب تساويهما فى الديـة ·

والثانى : أن استواء الغرة فى الجنين الذكر والأنثى يوجب تساوى الدية فى الرجل والمرأة ، لأن الغرة أحد (٨) الديتين ·

والدليل على صحة ما ذهب إليه الجمهور رواية معاذ بن جبل(٩) وعمرو بـن حزم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (ودية (١٠) المرأة على النصف من - دية الرجل)(١١) وهذا نص ·

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٢) ب : وكثر · انظر: مختصر المزنى ١٣٤/٥

(٣) ب : ودية

(٤) ب : وهو مذهب الجماعة ·
ومنهم الأئمة الأربعة · أنظر: المهذب ١٩٨/٢ مغنى المحتاج ٥٦/٤ التنبيه ٢٢٣ بداية المجتهد ٤١٣/٢ الأنصاف ٦٣/١٠ المغنى ٤٠٢/٨ فتـح القدير ٢٧٧/١٠ الخرشى ٣٢/٨

(٥) الأصم : هو محمد بن يعقوب بن يوسف بن معقل الأموى بالولاء - أبو العباس الأصم ، محدث، من أهل نيسابور ، رحل رحلة واسعة فأخذ عن رجال الحديث - بمكة ومصر ودمشق والموصل والكوفة وبغداد ، أُصيب بالصمم بعد رحلته وإيابه ، وحدث ستا وسبعين سنة ، ورحل إليه خلق كثير ومنهم الربيع بن سليمان المرادى وتوفى سنة ٣٤٦ هـ· (طبقات الحفاظ للسيوطى ٢٥٢، ٣٥٤ شذرات الذهب ٣٧٣/٢ تذكرة الحفاظ ٧٦٠/٣ الأعلام ١٧/٨)

(٦) ابن علية : هو إسماعيل بن إبراهيم بن مِقْسَم الأسدى البصرى المعروف بابن علية ، إمام حجة ، ثقة حافظ، روى عن عبدالعزيز بن صهيب وحميد الطويل - وابن أبى نجيح وخلق، وعنه : شعبة وابن جريج والشافعى وأحمد وخلق ، وتوفى سنة ١٩٣ هـ· (تهذيب التهذيب ٢٧٥/١ تقريب التهذيب ٣٢ الكاشف ٦٩/١)

(٧) الشامل ٥٢/٦ المغنى لابن قدامة ٤٠٢/٨ نيل الأوطار ٧٢/٧

(٨) ب : إحدى

(٩) معاذ بن جبل : سبقت ترجمته

(١٠) ب : دية

(١١) وهو من حديث معاذ ، رواه البيهقى فى سننه بهذا اللفظ ٩٥/٨ وفيه ضعف· وأما حديث عمرو بن حزم فلم أقف عليه فيما تيسر لى من المراجع· وقال الحافظ ابن حجر العسقلانى : ليس هذا فى نسخة عمرو بن حزم · (تلخيص الحبير ٢٩/٤)

ولأنه قول عمر (١) وعلى (٢) وابن عباس (٣) وزيد بن ثابت (٤) (رضى الله عنهم)(٥) وليس يعرف لهم مخالف فصار إجماعا .

ولأن الدية مال، والقصاص حد ، والمرأة تساوى الرجل فى الحدود ، فساوته (٦) فى القصاص ولا تساويه فى الميراث، وتكون على النصف منه (فلم تساوه فى الدية ، وكانت على النصف منها)(٥) وفيه انفصال

فأما الجنين فلأن اشتباه حاله فى الحياة والموت والذكورية (٧) والأنوثة أوجب حسم الاختلاف بإيجاب الغرة مع اختلاف أحواله ، فلم يجز أن يقاس عليه ما زال عنه الاشتباه وانحسم (٨) فيه التنازع .

---

(١) عن مكحول وعطاء قالوا : أدركنا الناس على أن دية المسلم الحر على عهد النبى صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل فقوّم عمر بن الخطاب رضى الله عنه تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو إثنى عشر ألف درهم ، ودية الحرة المسلمة إذا ماتت من أهل القرى خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم فإذا كان الذى أصابها من الأعراب فديتها خمسون من الإبل ، ودية الأعرابية إذا أصابها الأعرابى خمسون من الإبل لا يكلف الأعرابى الذهب ولا الورق) (السنن الكبرى ٩٥/٨)

(٢) عن إبراهيم : عن عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب رضى الله عنهما قالا: (عقل المرأة على النصف من دية الرجل فى النفس وفيما دونها) السنن الكبرى ٩٦/٨

(٣) **والأثر عنه : لم أقف عليه فيما تيسر لى من المراجع ، والله أعلم**

(٤) عن الشعبى عن زيد بن ثابت قال: (جراحات الرجال والنساء سواء إلى الثلث، فما زاد فعلى النصف) (السنن الكبرى ٩٦/٨)

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٦) ب : فتساويه

(٧) **ب : والذكورة**

(٨) **حسمه فانحسم : أى قطع (المصباح المنير ١٣٦/١ مختار الصحاح ١٣٦)**

فصل

فإذا ثبت أن ديتها (في النفس)(١) على النصف من دية الرجل فقد اختلف الفقهاء في دية أطرافها وجراحها (٢) على مذاهب شتى :

فمذهب الشافعي (٣) : أن دية أطرافها وجراحها على النصف من دية الرجل فيما قل أو كثر، وبه قال علي بن أبي طالب عليه السلام (٤) وهو قول أبي حنيفة في أهل الكوفة (٥) وعبيدالله بن الحسن العَنْبَري (٦) في أهل البصرة، والليث بن سعد (٧) في أهل مصر .   ٨١/ب

وقال ابن مسعود (٨) وشريح (٩) : المرأة تعاقل الرجل إلى نصف عشر ديته أي تساويه في الدية إلى نصف عشرها، وهو دية السن والموضحة (١٠)، ثم تكون على النصف من الرجل فيما زاد عليه (١١) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) ب : أوجراحتها

(٣) أنظر: مغني المحتاج ٥٧/٤ نهاية المحتاج ٣٠٣/٧ الشامل ٥٢/٦ البيان ٥٧/٨

(٤) ب : رضي الله عنه.
عن علي رضي الله عنه قال: (عقل المرأة على النصف من عقل الرجل في النفس وفيما دونها) السنن الكبرى ٩٦/٨ مصنف عبدالرزاق ٣٩٧/٩

(٥) أنظر: فتح القدير ٢٧٧/١٠ البحر الرائق ٣٧٥/٨

(٦) عبيدالله بن الحسن هو: عبيدالله بن الحسن بن حصين بن أبي الحر مالك بن الخشخاش العنبري القاضي البصري، فقيه بصري ثقة، من سادات أهل البصرة فقها وعلما، مات سنة ١٦٨هـ. (تهذيب التهذيب ٧/٧ الكاشف ١٩٧/٢ ميزان الاعتدال ٣ /٥)

(٧) الليث بن سعد : سبقت ترجمته

(٨) ابن مسعود : سبقت ترجمته

(٩) شريح : هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم - أبو أمية الكوفي القاضي ويقال: شريح بن شرحبيل أو ابن شراحيل، تابعي ثقة مشهور، أدرك النبي - صلى الله عليه وسلم ولم يلقه. روى عن عمر بن الخطاب وعلي وابن مسعود وغيرهم، وعنه النخعي والشعبي وابن سيرين وغيرهم، وتوفي سنة ٧٨ هـ. (تهذيب التهذيب ٣٢٦/٤ تقريب التهذيب ١٤٥ تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٣/١/١ شذرات الذهب ٨٥/١)

(١٠) ب : الموضحة - بدون الواو

(١١) ب : على ذلك .
أنظر: المغني لابن قدامة ٤٠٢/٨ نيل الأوطار ٧٢/٧ موسوعة فقه عبدالله بن مسعود ١٩١)

وقال زيد بن ثابت وسليمان بن يسار(١): تعاقل الرجل إلى دية المنقلة، وذلك عشر الدية ونصف عشرها، ثم تكون على النصف فيما زاد(٢).

(وقال مالك (٣): تعاقله إلى ثلث الدية - أرش المأمومة والجائفة ثم تكون على النصف منه فيما زاد)(٤) وبه قال من الصحابة عمر بن الخطاب - (رضى الله عنه)(٤). ومن التابعين سعيد بن المسيب والزهرى (٥) ومن الفقهاء أحمد (٦) وإسحاق (٧)، وقد ذكره الشافعى فى القديم، فمن أصحابه (٨) من جعله مذهبا له فى القديم، ومن أصحابنا من جعله حكاية عن مذهب غيره (٩)

(قال ربيعة بن أبى عبدالرحمن (١٠) سألت سعيد بن المسيب: كم فى أصبع المرأة؟ قال: عشر. قلت: ففى أصبعين ؟ قال : عشرون. قلت :)(٤) ففى ثلاث ؟(١١) قال : ثلاثون. قلت : ففى أربع ؟ (١٢) قال : عشرون. فقلت له : لما (١٣) عظمت مصيبتها قلّ عقلها. قال : هكذا السنة يا بن أخى)(١٤)

١/٨٢ واستدل من ذهب إلى هذا برواية عمرو بن شعيب (١٥) عن أبيه عن جده أن رسول الله (١٦) صلى الله عليه وسلم قال: (المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث ديتها) (١٧) ولعل سعيد بن المسيب أشار بقوله: " هكذا السنة " إلى هذه الرواية .

---

(١) زيد بن ثابت وسليمان بن يسار : سبقت ترجمتهما
(٢) المغنى ٤٠٢/٨ نيل الأوطار ٧ / ٧١ الشامل ٦ /٥٢
(٣) المدونة الكبرى ٤ / ٤٣٩
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) سعيد بن المسيب والزهرى : سبقت ترجمتهما
(٦) المغنى ٨ / ٤٠٢
(٧) إسحاق : سبقت ترجمته . وانظر: المغنى ٤٠٢/٨ نيل الأوطار ٧١/٧ الشامل ٥٢/٦
(٨) ب : أصحابنا
(٩) المجموع ١٧ / ٤٨٢ الشامل ٦ / ٥٢
(١٠) ربيعة بن أبى عبدالرحمن : سبقت ترجمته
(١١) ب : فإن فى ثلاث
(١٢) ب : فقلت ففى رابع
(١٣) ب : فقال لما
(١٤) فقه سعيد بن المسيب ٤ / ٧٩
(١٥) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته
(١٦) ب : النبى
(١٧) النسائى ٨ / ٤٠ بلفظ:(عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها)

ولأن المرأة لما ساوت الرجل فى الميراث إلى المقدر بالثلث (١) ـ وهو ميراث ولد الأم الذى يستوى فيه الذكور (٢) والإناث، وكانت على النصف من الرجل فيما زاد على الثلث ـ : وجب أن تساويه فى الدية إلى الثلث ، وتكون على النصف فيما زاد.

ودليلنا هو أن نقص الأنوثية (٣) لما مَنَع من مساواة الرجل فى دية النفس كان أولى أن يمنع من مساواته فيما دونها من ديات الأطراف والجراح، لأن دية النفس أغلظ اعتبارا بالمسلم مع الكافر (٤)

ولأنه لما كان القصاص (٥) فيما دون النفس معتبرا بالقصاص (٦) فى النفس : وجب أن تكون الدية فيما دون النفس معتبرة بدية النفس، وهى فيه على النصف ، فكذلك فيما دونها .

وأما الجواب عن حديث عمرو بن شعيب: فلم يسنده لأن جده محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص (لا صحبة له ، وإنما يكون مسندا إذا رواه عن جده ـ عبدالله بن عمرو)(٧) لانه هو الصحابى. وقد قال (٨) الشافعى : لم (٩) أجد له نفاذا ـ يعنى : طريقا ـ لصحبته (١٠)

(وأما)(٧) الميراث: فقد يكون فيه على النصف من الرجل فيما نقص من الثلث عند مقاسمة الإخوة ، وإنما ساوت ولد الأم لأن الإدلاء فيه بالرحم (الذى)(٧) يوجب تساوى الذكور والإناث فيه كفرض الأبوين. فإن (١١) تكن العلة فيه تقديره بالثلث (١٢) فلم يجز أن يحصل (١٣) اختلاف . والله أعلم .

٨٢/ ب

---

(١) ب : فى الميراث المقدر ـ بدون " الثلث "
(٢) فى الأصل : الذكر . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٣) ب : الأنوثة
(٤) وعبارة الشامل: " ودليلنا أنهما شخصان تختلف ديتهما فاختلف أرش أطرافهما كالمسلم والكافر " ٥٢/٦
(٥) ب : النقصان
(٦) ب : فى القصاص
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب.
(٨) ب : وقال
(٩) ب : ما
(١٠) انظر ترجمة عمرو بن شعيب ص ٤٠
(١١) ب : فلم
(١٢) ب : الثلث
(١٣) ب : يجعل

مسألة

قال الشافعي (١): وفي ثدييها (٢) ديتها (٣) . وهذا صحيح لأن في الثديين جمالا ومنفعة فصارا في الدية كاليدين، وسواء كانا كبيرين أو صغيرين من كبيرة أو صغيرة ، نزل فيهما لبن أو لم ينزل .

فإن قطعهما وأجاف ما تحتهما كان عليه الدية فيهما وأرش جائفتين تحتهما .

ولو ضربهما فاستحشفا ويبسا (٤) حتى صارا (لا)(٥) يألمان: فهذا شلل، وفيهما الدية كاملة، لأنه قد أبطل منافعهما وإن بقي الجمال بهما (٦) كما لو أشل يده .

ولو ضربهما فاسترخيا (٧) مع بقاء الألم فيهما ففيهما حكومة. ولو ضربهما فذهب لبنها فقد يجوز أن يكون ذهابه من الضرب ويجوز أن يكون من غيره فيسأل أهل العلم به : فإن قالوا : " إنه من الضرب " : كان فيه حكومة. وإن قالوا : " من غيره ": فلا شيء فيه .

ولو قطع إحدى الثديين : كان فيه نصف الدية كإحدى (٨) اليدين. وكذلك لو ضربه فشل (٩) .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : ثديها
(٣) مختصر المزني ٥ / ١٣٤
(٤) ب : فاستحشفتا ويبستا
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : المحال فيهما
(٧) ب : فذهب
استرخى : يقال: أرخى الستر فاسترخى : أرسله .
(المصباح المنير ٢٢٤/١ مختار الصحاح ٢٣٩)
(٨) ب : كما في إحدى
(٩) الأم ١١٤/٦ المهذب ٢٠٩/٢ المجموع ٤٨٣/١٢ الشامل ٥٢/٦ البيان ٥٧/٨

مسـألـة

قال الشافعى (١): وفى حُلَمَتَيْهما (٢) ديتهما لأن فيهما منفعة الرضاع . (٣)

وهذا صحيح . لأن جمال الشدى ومنفعته بالحلمة ، كما أن منفعة اليد بالأصابع .

فإذا قطع الحلمتين كان فيهما الدية كاملة (٤) كما تكمل الدية بقطع الأصابع .

فإن عاد أو غيره فقطع ما بقى من الثديين بعد قطع الحلمتين: كان فى بقيتهما حكومة ، كما يجب فى قطع الكف بعد قطع أصابعها حكومة ، وكذلك إذا - استحشفت الحلمتان بجنايته كملت ديتهما لذهاب منافعهما . ٨٣/ ١

فإن قطع إحدى الحلمتين أو أحشفها كان فيها (٥) نصف الدية . ولو قطع بعض أجزائها كان فيه من الدية بقسطه .

وهل يعتبر قسط المقطوع من نفس الحلمة أو من جميع (٦) الثدى ؟ على قولين من اختلاف قوليه فى قطع بعض حشفه الذكر. هل يعتبر قسطه من الحشفة - أو من جميع الذكر ؟ على قولين، نذكرهما من بعدُ. لأن محل الحلمة من الثدى محل الحشفة من الذكر (٧) .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٢) الحَلَمة : رأس الثدى (مختار الصحاح ١٥٢ الصحاح ٥/ ١٩٠٣)

(٣) مختصر المزنى ٥ / ١٣٤ . وعبارته : وفى حلمتيها ديتها .

(٤) ب : تامة

(٥) ب : أو حشفهما كان فيهما

(٦) ب : أو جميع - بدون "من"

(٧) ب : بزيادة " والله أعلم"

أنظر: الأم ٦ / ١١٤ مغنى المحتاج ٤/ ٦٦ البيان ٨/٥٧

مســـألـــة

قال الشافعى (١): وليس ذلك فى الرجل، ففيهما (٢) من الرجل حكومة (٣).

أما ثدى الرجل فهو أقل منفعة وجما لا من ثدى المرأة، وإن لم يخـــل من منفعة (٤) وجمال.

وفى قطعهما منه قولان:

أحدهما - وهو المنصوص عليه فى هذا الموضع -: فيهما حكومة لأن كمال منفعتهما بالرضاع، وذلك مختص بالمرأة دون الرجل، فوجب فيهما من الرجل حكومة، ومـــن المرأة ديـــة.

والقول الثانى - قاله فى كتاب الديات -: فيهما الدية كاملة، لكمال نفعهما فى الجنس وإن كان أقل من نفعهما فى غير الجنس.

ولو قطعهما وأجاف موضعهما فعليه فى إحد (٥) القولين حكومة فـــى الثديين ودية جائفتين، (وفى القول الثانى: دية كاملة فى الثديين وديـــة جائفتين) (٦).

ولو قطع حلمتى ثدييه كان على قولين: ٨٣/ب

أحدهما: فيهما (٧) حكومة دون حكومة الثديين.

والثانى: فيهما دية كاملة كدية اليديـــن.

وفى قطع إحداهما نصف الواجب فى قطعهما من حكومة أو ديـــة (٨).

---

(١) ب: بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب: ففيها
(٣) مختصر المزنى ١٣٤/٥
(٤) ب: منفعته
(٥) ب: على أحد
(٦) ما بين القوسين: لم يثبت فى ب
(٧) ب: فيه
(٨) ب: بزيادة " والله أعلم "
انظر: المهذب ٢٠٩/٢ الشامل ٥٣/٦ البيان ٥٧/٨

مسـألـة

قال الشافعى (١): وفى إسكتيها - وهما شُفْراها - إذا أوعبا: الدية والرَّتْقَاء التى لا تؤتى وغيرها سواء (٢)

أما الإسكتان وهما الشفران: فهما (٣) ما غطى الفَرْج وانضم عليه من جانبيه (٤) كالشفتين فى غطاء الفم، والجفون فى غطاء العينين (٥) وفيهما الدية كاملة إذا قطعا من الجانبين لما فيهما من كمال المنفعة - كالشفتين (٦)

فإن كان القاطع لهما امرأةً: وجب عليها القصاص إن أمكن. وقال المزنى: لا قصاص مع المَكِنَة (٧) لأنه قطع لحم (من لحم)(٨) وليس كذلك، لأن حدّهما فى الخلقة يجرى (٩) عليهما حكم المفصل فى القصاص (١٠) وسواء قطعا (١١) من بكر أو ثيب، صغيرة أو كبيرة، يطاق جماعُها أو لا يطاق، من رتَق أو قَرن (١٢) لأن الرتق والقرن عيب فى الفرج مع سلامة الإسكتين، فجريا (١٣) فى كمال الدية مجرى شفتى الأخرس، وأذنى (١٤) الأصم، وأنف الأخشم (١٥)

ولو ضرب إسكتيها فشلا (١٦): كملت ديتها ولا قصاص فيهما كاليد إذا شلت، وهو بخلاف الأذن إذا استحشفت (١٧) فى أحد التولين، لأن شللهما قد أذهب من منافعهما مالم يذهب(١٨) استحشاف الأذن .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ٥/ ١٣٤
(٣) ب : وهما
(٤) ب : جنايته
(٥) ب : العين
(٦) المهذب ٢ / ٢٠٩
(٧) المكنة : التمكن (لسان العرب ١٣/٤١٢)
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ب : لأن إحداهما فى الجلد فجرى
(١٠) ب : استيفاء القصاص
(١١) ب : قطعها
(١٢) قرن - بسكون الراء - : شئ يكون فى فرج المرأة كالسن يمنع من الوطء (لسان العرب ١٣/٣٣٥)
(١٣) ب : فجرى
(١٤) ب : وأذن
(١٥) الأخشم : سبقت معناه ص ١٥١
(١٦) ب : فشلتا (١٧) ب : استحشف (١٨) ب : يذهبه .

ولو قطع إحدى الإسكتين : كان فيه نصف الدية ، كما لو قطع إحدى الشفتين.

فأما الرَّكَب : فهو بمنزلة العانة من الرجل، وفي قطعه من المرأة حكومة لا يبلغ بها الدية ، فإن قطعه (١) مع الشفرين فعليه دية في الشفرين وحكومة في الركب . ١/٨٤

والمخفوضة وغيرها سواء . والخفض : (قطع)(٢) جلدة نابتة في أعلى (٤) الفرج مثل عُرْف الديك (٣) وهي التي ورد الشرع بأخذها من النساء كالختان في الرجال، ولا شيء فيها إن قطعت (بجناية)(٢) من دية ولا حكومة، لورود الشرع بأخذها تعبدا — وإن كان يأخذها متعديا إلا أن تسرى فيضمن أرش سرايتها لتعديه (٥) .

مسألة (٦)

(قال الشافعي)(٢): ولو أفضى ثيبا : كان عليه ديتها (٧)

أما إفضاء المرأة : فقد اختلف أصحابنا فيه :

فذهب أبو علي بن أبي هريرة وجمهور البصريين : إلى أنه (هتك)(٢) الحاجز (الذي)(٢) بين سبيل الفرجين القبل (٨) والدبر .

---

(١) ب : فإن قطع قطعه

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٣) عرف الديك : لحمة مستطيلة في أعلى رأسه (المصباح المنير ٤٠٥/٢)
وفي لسان العرب ٢٤١/٩ : منبت الشعر والريش من العنق .

(٤) ب : من

(٥) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ٦٥/٦ المجموع ٤٨٥/١٧ مغني المحتاج ٦٧/٤ الشامل ٥٣/٦

(٦) ب : فصل

(٧) مختصر المزني ١٣٤/٥ . وتمامه : ومهر مثلها بوطئه إياها .

(٨) ب : من القبل .

وذهب أبو حامد الاسفراينى (١) وجمهور البغداديين: إلى أنه هتك(٢) الحاجز الذى فى الفرج بين مدخل الذكر ومخرج البول. وهذا قول أبى حنيفة (٣)

والأول أظهر، لأن (خرق)(٤) الحاجز الذى فى القبل(بين)(٤) مدخل الذكر ومخرج البول هو استهلاك لبعض منافعه، وليس فى أعضاء الجسد ما تكمل الدية فى بعض منافعه. وإذا خرق ما بين السبيلين كان استهلاكا لجميع المنافع فكان بكمال الدية أحق.

فإن قيل بهذا - إنه خرق ما بين السبيلين : كان فى (٥) خرق الحاجز - الذى فى القبل حكومة. وإن قيل : إنه خرق حاجز القبل(٦): كان خرق ما بين - السبيلين أولى بوجوب الدية.

٨٤/ ب

فإذا ثبت هذا فالإفضاء مضمون بالدية الكاملة - وإن كان البول معه مستمسكا، فإن (٧) استرسل البول ولم يستمسك: وجب مع دية الإفضاء - حكومة فى استرسال البول.

وقال أبوحنيفة (٨) : إن استرسل البول بالإفضاء: ففيه الدية التامة وحدها من غير حكومة، وإن استمسك البول ففى الإفضاء ثلث الدية.

واستدل على أنه لا حكومة عليه مع استرسال البول بأن (٩) ما ضُمن إتلافُه بالدية دخل غرمُ منافعه (١٠) فى ديته، كما لو قطع لسانه فأذهب كلامه أو فقأ عينه فأذهب بصره.

واستدل على أن فيه مع استمساك (١١) البول ثلث الدية: بأنه ليس هتكُ هذا الحاجز بأعظم من حاجز الجائفة، فلما وجب فى الجائفة ثلث الدية: كان أولى أن لا يجب فى الإفضاء أكثر من ثلث الدية، وتقدرا (١٢) بثلث الدية لأنهما معا (١٣) هتك حاجز فى جوف (١٤)

---

(١) أبوحامد الاسفراينى : سبقت ترجمته
(٢) ب : هتاك
(٣) **حاشية رد المختار ٥٦٧/٦**
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : على من
(٦) ب : حاجزا من القتل
(٧) ب : وإن
(٨) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨١١
(٩) ب : فإن
(١٠) ب : منافعها
(١١) ب : استرسال
(١٢) ب : وتقدر
(١٣) ب : معها
(١٤) ب : من خرق.

والدليل على أن فى استرسال البول حكومة زائدة على دية الإفضاء:
أنه لما جاز أن يستمسك البول مع وجود الإفضاء وجاز أن يسترسل: عُلم أنه فى غير محل الإفضاء فصار من منافع غيره فوجب أن يكون أرشه زائدا على أرش الإفضاء، كما لو قطع أذنه فأذهب سمعه أو جدع أنفه فأذهب شمه: لزمه غرمهما، وخالف ذهاب الكلام بقطع اللسان، وذهاب البصر بفقأ العين لاختصاصهما بمحل (١) الجناية، إذ ليس يصح أن يتكلم مع قطع لسانه، ولا يبصر مع فقأ عينه، فلذلك لم يضمنهما (٢) بزيادة على أرش الجناية.   ١/٨٥

والدليل على أن فى الإفضاء دية كاملة: أن الأعضاء الباطنة فى الجسد أخوف على النفس من الأعضاء الظاهرة، فكانت بكمال الدية أحق، وهذا الحاجز من تمام الخلقة، ومخصوص بمنفعة لا توجد فى غيره لامتياز الحيض ومخرج الولد من مخرج البول/ لأن الحيض والولد (٣) يخرجان من مدخل الذكر، فإذا انخرق الحاجز بالإفضاء زال بالجناية عليه ما لا يقوم غيره مقامه فأشبه الأعضاء المفردة من اللسان والأنف، ولأن الإفضاء يقطع التناسل لأن (٤) النطفة لا تستقر فى محل العلوق لامتزاجها (٥) بالبول، فجرى مجرى قطع الذكر والأنثيين (٦) - وفى ذلك كمال الدية، فكذلك الإفضاء.

فأما الاستشهاد بالجائفة: فغير صحيح لأن دية الجائفة الثلث - لاندمالها، ولو لم تندمل لأفضت إلى النفس، فكمل فيها (٧) الدية، والإفضاء (غير) (٨) مندمل فكملت فيه الدية، ولو اندمل لما كملت فيه الدية، ولوجب (٩) فيه حكومة فافترقا (١٠).

---

(١) ب: محل
(٢) ب: يضمنها
(٣) ب: لأن البول والحيض
(٤) ب: فى الإفضاء قطع التناسل ولأن
(٥) ب: لاشتراكها
(٦) الأنثيان: الخصيتان (مختار الصحاح ٢٨ **المصباح المنير ٢٥/١**)
(٧) ب: فكملت فيه
(٨) ما بين القوسين: لم يثبت فى ب
(٩) ب: لوجبت
(١٠) المهذب ٢٠٩/٢ المجموع ٤٨٨/١٧ مغنى المحتاج ٧٤/٤ نهاية المحتاج ٣٢٣/٧ الشامل ٥٢/٦ البيان ٥٨/٨

فصل

فإذا ثبت ما ذكرنا من حكم الإفضاء فلا يخلو (من)(١) أن يكون بوطء أو بغير (٢) وطء.

فإن كان بغير وطء - وهو نادر - لم يخل (من)(١) أن يندمل أو لا يندمل : فإن اندمل ففيه حكومة (٣) ، وإن لم يندمل ففيه الدية ، فإن اقترن به استرسال البول ففيه مع الدية حكومة . فإن(٤) اقترن بالإفضاء ذهاب العذرة(٥) من البكر: وجب فيه مع دية الإفضاء حكومة العذرة (٦) على غير الزوج، ولم تجب فيه على الزوج حكومة لأنه مستحق لإزالتها باستمتاعه، فاستوى (٧) الزوج وغيره في دية الإفضاء وحكومة استرسال البول ، ولم يكن لهذا (٨) الإفضاء تأثير في وجوب المهر على الأجنبي، ولا في كماله على الزوج لخلوه من وطء . ٨٥/ ب

وإن كان هذا الإفضاء بوطء - وهو الأغلب - لم يخل حاله من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون من زوج في نكاح

والثاني : (أن)(١) يكون من وطء شبهة .

والثالث : أن يكون من زنا.

فأما القسم الأول : وهو أن يكون من زوج في عقد نكاح : فعليه دية الإفضاء وكمال المهر (٩) .

وقال أبو حنيفة (١٠) : إفضاؤها غير مضمون على الزوج وليس عليه أكثر من المهر، استدلالا : بأن ما استبيح (١١) من الوطء لم يضمن به ما

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : غير
(٣) ب : فإذا اندمل فقدر بحكومة
(٤) ب : وإن
(٥) العذرة : البكارة **(المصباح المنير ٣٩٩/٢)**.
(٦) ب : الإفضاء
(٧) ب : إزالتها لاستمتاعه ، واستوى
(٨) ب : في هذا
(٩) الشامل ٥٣/٦
(١٠) ب : بزيادة " رضي الله عنه " .
انظر : بدائع الصنائع ٤٨١٣/١٠
(١١) ب : يستبيح .

حدث من استهلاك كزوال العذرة ، ولأن الفعل المباح لا تُضمَن سرايته كالقطع فى السرقة ·

ودليلنا / هو : أنها جناية قد يتجرد الوطء عنها فلم يدخل (أُرشها)(١) فى حكمه كالوطء بشبهة لا يسقط بالمهر فيه ديةُ الإفضاء ·

ولأنهما حقان مختلفان وجبا بسببين مختلفين لأنه مهر مستحق(٢) بالتقاء الختانين ودية مستحقة بالإفضاء فجاز اجتماعهما كالجزاء والقيمة فى قتل الصيد المملوك (٣)

ولأن الجنايات إذا ضمنها غير الزوج : ضمنها الزوج كقطع الأعضاء ٨٦/ أ ولا تدخل عليه العذرة لأنها من الزوج مستحقة (٤) وبهذا فرقنا بينهما (٥)·

وأما استدلاله بحدوث سرايته عن فعل مباح فليس ما أدى إلى الإفضاء مباحا ، وجرى مجرى ضرب الزوجة (٦) ، يستباح منه ما لم يؤد إلى التلف ولا يستباح (٧) ما أدى إليه ، وهو يضمن فى (٨) الضرب ما أدى إلى التلف ، فوجب أن يضمن بالوطء(٩) ما أدى إلى الإفضاء ·

فصل

وأما القسم الثانى : وهو أن يكون الإفضاء من وطء شبهة ، فيلزم الواطئ(١٠) بالشبهة مهر المثل بالوطء ودية الإفضاء ولا يسقط أحدهما بالآخر·

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : هو المستحق
(٣) ب : والمملوك
(٤) ب : لأنها مستحقة من الزوج
(٥) ب : بينهم
(٦) ب : الزوج
(٧) ب : ولا يستباح به
(٨) ب : من
(٩) ب : لوطء
(١٠) ب : الوطء

وقال أبو حنيفة (١): يلزمه دية الإفضاء ويسقط بها المهر، استدلالا: بأن ضمان العضو بالإتلاف يدخل فيه (٢) ضمان المنفعة كما يضمن يده إذا قطعها بما يضمنها (به)(٣) لو أشلها .

ودليلنا : قول النبي صلى الله عليه وسلم :(فلها المهر بما استحل من فرجها)(٤) فكان على عمومه .

ولأنها جناية قد تنفك عن الوطء فوجب أن لا يدخل المهر (٥) في أرشها، كما لو قطع أحد أعضائها .

ولأنهما حقان مختلفان وجبا بسببين مختلفين فلم يتداخلا كالقيمة والجزاء ، وبهذا (٦) يمنع من جمعهم (٧) بين قطع اليد وشللها (٨)

فإذا ثبت الجمع بين مهر المثل ودية الإفضاء لم يخل حال المفضاة من أن تكون بكرا أو ثيبا .

فإن كانت ثيبا : التزم مفضيها (٩) ثلاثة أحكام : مهر مثلها، ودية إفضائها، وحكومة في استرسال بولها . ٨٦/ ب

وان كانت بكرا : التزم الأحكام الثلاثة، وهل يلتزم معها أرش بكارتها أو يكون داخلا في دية إفضائها ؟ على وجهين :

أحدهما : يلزمه أرش البكارة لأنه يلزمه وإن لم يفضها، فكان لزومه مع إفضائها أولى .

والوجه الثاني : لا يلزمه مع دية الإفضاء أرش البكارة ويكون داخلا في الدية لأنها جناية واحدة فوجب أن يدخل حكم ابتدائها في انتهائها كدخول ارش الموضحة في دية المأمومة .

وقول الشافعي(١٠): " لو (١١) أفضى ثيبا كان عليه ديتها ": ليس بشرط، لأن إفضاء البكر والثيب في الدية سواء .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٤٨١١/١٠

(٢) ب : في

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) أبو داود ٩٨/٦ والدارمي بهذا اللفظ ٦٢/٢ والترمذي ٢٢٨/٤ وقال: هذا حديث حسن .

(٥) ب : أرشها

(٦) ب : وهذا

(٧) ب : جميعهم

(٨) ب : وشلها

(٩) ب : بتفضيها

(١٠) ب : بزيادة " رحمه الله "

(١١) ب : ولو .

فصل

وأما القسم الثالث : وهو أن يكون الإفضاء من وطىء زنا ، فلا يخلو حال الموطوءة من أن تكون مطاوعة أو مكرهة (١)

فإن كانت مطاوعة : فليس لها مهر ولا أرش البكارة لأنها مبيحة (٢) له بالمطاوعة ، ولها دية الإفضاء لأنه قد يتجرد عن (٣) الوطىء ، بخلاف الافتضاض (٤) وذهاب العذرة فصارت بالمطاوعة غير مبيحة للإفضاء وإن أباحت ذهاب العذرة ، وعليها (٥) الحد .

وإن كانت مكرهة : وجب لها المهر ودية الإفضاء ، وفي وجوب أرش — البكارة وجهان على ما مضى في وطىء الشبهة : يجب في أحدهما ، ولا يجب في الآخر وعليه حد الزنا دونها .

وقال أبوحنيفة (٦) : يسقط عنه المهر مع وجوب الحد عليه ، ولا يسقط مهرها (٧) عند الشافعي بسقوط الحد عنها ، وقد مضى الكلام فيها .(٨) ٨٧/ أ

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا (٩) من حكم الإفضاء ووجوب الدية الكاملة فيه مع ما (١٠) يقترن به من الأروش الزائدة (١١) في استرسال البول وذهاب العذرة —

---

(١) ب : أو مكروهة
(٢) ب : مستحقة
(٣) ب : من
(٤) الافتضاض : يقال: فضضت البكارة : أي أزلتها .
(المصباح المنير ٤٧٥/٢)
(٥) ب : فعليها
(٦) بدائع الصنائع ٤٨١١/١٠
(٧) ب : مهرها منه
(٨) الشامل ٥٣/٦ البيان ٥٧/٨ـ ٥٨
(٩) ب : وصفناه
(١٠) في الاصل : معما . والصحيح إملاءً ما أثبتناه
(١١) ب : معها اقترن به من الأرش الزائد .

فقد ينقسم الإفضاء ثلاثة أقسام :

أحدها : ما يجرى عليه حكم العمد المحض وهو أن تكون الموطوءة صغيرة - والواطئ كبير الذكر، ويعلم (١) أن وطئ مثله يفضيها فهو عامد فى الإفضاء (فتلزمه ديته مغلظة حالة فى ماله (٢) ، وإن أفضى الإفضاء إلى تلفها : كان عليه القود، ودخلت دية الإفضاء) (٣) فى (٤) دية النفس، وكذلك أرش البكارة ولا يدخل فيه مهر المثل (٥)

والقسم الثانى : ما يجرى عليه حكم عمد الخطأ وهو أن يكون وطئ مثله لمثلها يجوز أن يفضيها ويجوز أن لا يفضيها فيلزمه دية الإفضاء مغلظة على عاقلته ولا قود عليه فى النفس إن انتهى الإفضاء إلى النفس .

والقسم الثالث : ما (٦) يجرى عليه حكم الخطأ المحض وهو أن يكون وطئ مثله - مفضيا للصغيرة وغير مفض للكبيرة ، فيطأ الصغيرة وهو يظنها الكبيرة فيفضيها فيكون إفضاؤها خطأ محضا ، فتكون الدية فيه مخففة على عاقلته دونه ولا قود فى النفس إن انتهى الإفضاء إلى التلف، وتجب فيه الكفارة مع الدية لأن الإفضاء صار قتلا . والله أعلم (٧) .

مسألة

قال الشافعى (٨) : وفى العين القائمة واليد الشلاء والرجل الشلاء - ٨٧/ ب حكومة (٩) .

أما العين القائمة فهى : التى (قد)(٣) ذهب بصرها وهى فى صورة الصحيحة فذهب نفعها وبقى جمالها ففيها إذا قلعت حكومة لأجل الألم وما أذهب من جمالها (١٠) .

---

(١) فى الأصل : يعلم - بدون الواو - والأوفق ما أثبتناه .
(٢) فى الأصل : مالها . والصحيح ما أثبتناه
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : وفى
(٥) ب : عليه مهر السفه
(٦) ب : أن
(٧) الشامل ٥٤/٦ تهذيب الأحكام ٦٣/٤
(٨) ب : بزيادة " رضى الله عنه " (١٠) الأم ٢٠٨/٦ المهذب ٢٠٢/٢ التنبيه ٢٢٥ الأحكام السلطانية - ٢٢٥ -
(٩) مختصر المزنى ١٣٤/٥

وحكى عن أبى بكر الصديق رضوان الله عليه (١) أنه أوجب فيها ثلث الدية (٢)٠

وحكى عن زيد بن ثابت (رضى الله عنه)(٣) أنه أوجب فيها مائة دينار (٤)

وهذا منهما (٥) على وجه الحكومة إن تقدرت باجتهاد أبى بكر ثلث الدية، وباجتهاد زيد مائة دينار، وقد يجوز أن يتقدر(٦) باجتهاد مَن بعدهما من الحكام بهذا المقدار وبأقل منه (وبأكثر)(٣) بحسب اختلافه فى الشَّين والقبح والألم ، لأن الاجتهاد فى الحكومات لا يجعلها محدودة فى جميع الجنايات (٧)

وكذلك اليد الشلاء التى لا تألم ، والرجل الشلاء إذا قطعا لا دية فيهما (٨) لذهاب منفعتهما ، لأن منفعة اليد البطش، ومنفعة الرجل المشى، وقد ذهب بطش اليد ومشى الرجل بشللهما وبقى الجمال بهما فسقطت الدية لذهاب المنفعة ووجبت الحكومة لأجل الجمال ٠ (٩) ٠

---

(١) ب : رضى الله عنه

(٢) لم أقف على هذا الأثر فيما تيسر لى من المراجع.
والله أعلم

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) مصنف عبدالرزاق ٣٣٤/٩ بلفظ:(أن زيد بن ثابت قضى فى العين القائمة إذا طفئت - أوقال: بخقت - بمائة دينار) مصنف ابن أبى شيبة ٢٠٧/٩ السنن الكبرى ٩٨/٨ ٠ وانظر : المغنى ٤٦٦/٨ الشامل ٥٥/٦

(٥) ب : فيها

(٦) ب : يقدر

(٧) الشامل ٥٥/٦

(٨) ب : فيها

(٩) الأم ٦٣/٦ المهذب ٢٠٧/٢ التنبيه ٢٢٦ الأحكام السلطانية ٢٣٥ بجيرمى على الخطيب ١٢٨/٤ ٠

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولسان الأخرس (٢) - يعني أن (٣) فيه حكومة إذا - قطع لأن ذهاب الكلام قد سلبه المنفعة فصار كالعين القائمة ، فاقتضى لهذا - التعليل أن تجب في قطعه حكومة كما يجب في العين القائمة .

وهذا القول على الإطلاق ليس بصحيح عندي ، لأن مقصود اللسان أفعال: ٨٨/ ا أحدها (٤): الكلام . والثاني: الذوق، ويقترن بهما ثالث: يكون اللسان عونا فيه وهو إدارة (٥) الطعام (به)(٦) في الفم للمضغ .

فإن كان ذوق الأخرس بعد قطع لسانه باقيا:ففيه حكومة كما أطلقه الشافعي (٧)، ولأنه (٨) ما سلبه القطعُ أحدُ النفعين (٩) المقصودين، وإنما - سلبه أقل منافعه وهو إدارة(٥) الطعام (به)(٦) في فمه .

وإن ذهب ذوق الأخرس بقطع لسانه:ففيه الدية كاملة لما قدمناه من وجوب الدية في ذهاب الذوق، ولأنه (١٠) أحد الحواس كالشم بل هو أنفع ، فيكون الإطلاق محمولا على هذا التفصيل . والله أعلم (١١) .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٣٤/٥
(٣) ب : وهي أن
(٤) ب : لأن مقصود الكلام يفعلان أحدهما
(٥) ب : إرادة
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٨) ب : لأن،
(٩) ب : المنفعين
(١٠) ب : لأنه - بدون الواو
(١١) المهذب ٢٠٥/٢ مغني المحتاج ٦٢/٤ نهاية المحتاج ٣١١/٧

مسألة

قال الشافعي (١): والذكر الأشل فيكون منبسطا (٢) لا ينقبض أو منقبضا لا ينبسط (٣) .

أما الذكر السليم من شلل ففيه الدية تامة ، لرواية عمرو بن حزم (٤) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في كتابه إلى اليمن: (وفي الذكر الدية)(٥)

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم :(أنه قضى في الوديف الدية)(٦)

قال قُطْرُب (٧): الوديف : الذكر .

ولأنه من آلة التناسل، وذلك من أعظم المنافع، ولأنه أحد منافذ الجسد فأشبه الأنف (٨)

ولا فرق بين ذكر الصبي والرجل والشيخ الهِمّ (٩) والعنين الذي لا يأتي النساء لأن العُنّة (١٠) عيب في غير الذكر لأن الشهوة في القلب ، والمنيّ في الصلب، فإن كانت العُنة من قلة الشهوة فمحلها (١١) في القلب، وإن كانت من (١٢) قلة الماء فمحله في الصلب ، والذكر ليس بمحل لواحد منهما فكان سليما ٨٨/ ب

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٢) ب : يكون متوسطا

(٣) مختصر المزني ١٣٤/٥ . وفيه :" وذكر الأشل "

(٤) عمرو بن حزم : سبقت ترجمته

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . والحديث سبق تخريجه .

(٦) ب : بالرديف بالدية
انظر: مصنف عبدالرزاق ٣٧١/٩ مصنف ابن أبي شيبة ٢١٣/٩ مراسيل أبي داود ٢٨ بلفظ:(قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الذكر الدية)
ولم أجد الحديث باللفظ الذي ذكره المؤلف رحمه الله.

(٧) قطرب : هو محمد بن المستنير - أبو على البصري المعروف بقطرب، عالم بالأدب واللغة ، أخذ عن سيبويه وجماعة من علماء البصريين ، ويقال: إن سيبويه لقبه قطربا لأنه يبكر في المجيء إليه فقال: ما أنت إلا قطرب ليل. والقطرب: دويبة لا تزال تدب ولا تهتدي. وتوفي سنة ٢٠٦ هـ.
(شذرات الذهب ١٥/٢ تاريخ بغداد ٢٩٨/٣ الأعلام ٧/ ٣١٥)

(٨) ب : الأذن

(٩) الهِمّ - بالكسر -: الشيخ الفاني (مختار الصحاح ٦٩٩ **المصباح المنير ٦٤١/٢**)

(١٠) ب : والعنة

(١١) ب : فإن العنة في قلة الشهوة محلها

(١٢) ب : في .

من العنين كسلامته من غير العنين، وكانت الدية فى قطعه منهما (على)(١) _ سواء .

فإن قطع حشفة الذكر حتى استوعبها مع بقاء القضيب(٢) ففيها الدية لأن نفع الذكر لحشفته كما تكمل دية الكف (٣) بقطع الأصابع .

فإن قطع بعض الحشفة : كان عليه (٤) من الدية بقسطها . وهل _ تتقسط على الحشفة وحدها أم على جميع الذكر ؟ على قولين :

أحدهما : تتقسط على الحشفة لأن الدية تكمل بقطعها فتقسط عليها أبعاضها فيلزمه (٥) فى نصف الحشفة نصف الدية _ وإن كان أقل من نصف الذكر.

والقول الثانى : أنه تتقسط دية المقطوع من الحشفة على جميع الذكر لأنه الأصل المقصود بكمال الدية ، فكانت أبعاضه مقسطة عليه ، فعلى هذا إن كان المقطوع من نصف الحشفة _ هو سدس الذكر _ لزمه (٦) سدس الدية .

وكذلك حكم الحلمة من الثدى إذا قطع بعضها كان على هذين القولين.(٧)

فصل

فأما الأنثيان _ وهما الخُصْيتان _ ففيهما الدية ، لأنهما من تمام الخلقة ، وهما محل (٨) التناسل لانعقاد منى الصلب فى يسراهما إذا نزل _ إليهما فصار لقاحا (٩) فيها ، ولأن الحياة تحلهما ، ولذلك (١٠) كان عصر

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) القضيب : الذكر كل ذكر ، ويكنى بالقضيب من ذكر الإنسان وغيره من الحيوان . (الإفصاح ٦٧٠/٢ ، ٨٢٥ تاج العروس ٤٣٢/١)

(٣) ب : الكفين

(٤) ب : عليها

(٥) ب : على أبعاضها فلزمه

(٦) ب : منه

(٧) ب : بزيادة " والله أعلم "

انظر: الأم ١٠٦/٦ المهذب ٢٠٨/٢ مغنى المحتاج ٦٧/٤

(٨) ب : من محل

(٩) ب : إذا نزل إليها القاحا

(١٠) ب : وكذلك .

الأنثيين مفضيا إلى التلف، ولا فرق فى الأنثيين بين قطعهما من كبير أو صغير عِنّين وغيرعنين ، سواء كان باقى الذكر (١) (أو مجبوبا (٢) لأن جَبَّ الذكر نقص فى غيره (٣). ٨٩/ أ

وأوجب مالك (٤) فى أنثيى المجبوب الذكر حكومة ، لأن جب الذكر)(٥) قد أثر فى نقص الأنثيين بعدم (٦) النسل .

وهذا فاسد بما تقدمناه من أنه نقص فى غيره فلم يؤثر فيه مع سلامته .

وفى إحدى الأنثيين نصف الدية ، ولا فضل ليسرى على يمنى .

وحكى عن سعيد بن المسيب (٧) أنه أوجب فى البيضة اليسرى ثلثى الدية ، وفى اليمنى ثلثها ، لأن محل المنى فى اليسرى ومحل الشَّعْر فى اليمنى .

وهذا (قول)(٥) فاسد ، لأن كل عضوين كملت فيهما الدية : تَتَكَّفت فى كل واحد منهما على سواء وإن اختلفت منافعهما كاليدين،(وعلى أن ما ذكره من لقاح اليسرى مظنون يذكره الطب. وقد حكى عن عمرو بن شعيب (٨) أنه قال: " عجبت ممن يفضل البيضة اليسرى)(٥) على (٩) اليمنى، لأن النسل منها ، كان لنا غنم (١٠) فخصيناها من الجانب الأيسر فكن يلقحن"(١١) .

فإن (١٢) قطع الذكر مع الأنثيين لزمه ديتان: إحداهما فى الذكر، والأخرى فى الأنثيين ، سواء قطعهما معا أو قطع إحداهما (١٣) بعد الأخرى، - سواء تقدم (١٤) قطع الذكر أو قطع الأنثيين (١٥) .

---

(١) ب : كانا فى الذكر

(٢) مجبوب - من الجَبّ - وهو القطع (الصحاح ٩٦/١ المصباح المنير ٨٩/١)

(٣) المهذب ٢٠٨/٢ مغنى المحتاج ٦٧/٤ نهاية المحتاج ٣١٤/٧

(٤) لم أجد ما ذكره المؤلف - رحمه الله - من قول الإمام مالك رحمه الله هذا وإنما ورد عنه أن فى قطع الأنثيين الدية كاملة سواء قطعتا قبل الذكر أو بعده وسواء كان له الذكر أو لا . انظر شرح منح الجليل ٤٠٩/٤ الخرشى ٣٧/٨ المدونة الكبرى ٤٣٧/٤

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٦) ب : لعدم

(٧) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته
- انظر: فقه سعيد بن المسيب ٧٠/٤ بداية المجتهد ٤٢٢/٢

(٨) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته

(٩) ب : وعلى

(١٠) ب : كان عم

(١١) ب : فلن يكفى.
انظر المجموع ٤٨٠/١٧ : حكى عن عمرو بن شعيب أنه قال: "عجبت لمن يقول إن النسل من اليسرى، كان لى غنيمات وأخصيتها فألقحت ".

(١٢) ب : وإن (١٣) ب : أحدهما (١٤) ب : تقدم

(١٥) المجموع ٤٨٠/١٧ الشامل ٥٤/٦

(وقال مالك (١): إن قطعهما معا ففيه الدية وحكومة)(٢) وإن قطع الذكر ثم الأنثيين : وجب دية فى الأنثيين وحكومة فى الذكر .

وقال أبو حنيفة (٣): إن قطعهما معا أو قطع الذكر ثم الأنثيين - فعليه ديتان كما قلنا ، وإن قطع الأنثيين أولاً ثم الذكر: فعليه دية فى الأنثيين ٨٩/ ب وحكومة فى الذكر، كما قال مالك .

وهذا خطأ ، لأن كل ما (٤) كملت فيه الدية إذا انفرد: لم تنقص ديته إذا اقترن بغيره كاليدين مع الرجلين أو قطع الأذنين مع ذهاب السمع .

وعلى قول أبى حنيفة : أن كل عضوين كملت ديتاهما إذا اجتمعا : كملت ديتاهما (٥) إذا افترقا ، كما لو قدم قطع الذكر (٦)

وهكذا لو وجأ (٧) ذكره حتى استحشف ووجأ أنثييه حتى استحشفتا : وجب فى كل واحد منهما (٨) دية كاملة لأنه قد أذهب منافعهما بالاستحشاف والشلل .

---

(١) لم أجد ما ذكره المؤلف - رحمه الله - ولعله اطلع على بعض الأقوال التى لم تصل إلينا . والله أعلم .ففى المدونة الكبرى ٤٣٧/٤:(قال مالك فيمن قطع ذكر رجل وأنثييه جميعا: إن عليه ديتين ، فإن كان قطع أنثييه ولم يقطع الذكر ففيه الدية كاملة ، وإن قطع ذكره بعد ذلك ففيه الدية كاملة ، وإن قطع ذكره ثم قطع أنثييه بعد ذلك ففى الذكر الدية وفى الأنثيين أيضا بعد ذلك الدية كاملة) وانظر: الخرشى ٣٧/٨ شرح منح الجليل ٤٠٩/٤ .

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) البحر الرائق ٣٧٧/٨

(٤) ب : كلما

(٥) ب : دياتهما

(٦) ب : بزيادة " ولأن دية الذكر ثبت فضا من دية الأنثيين ، فكان ينكمل الدية فيه أحق ".

(٧) وجأ : يقال وجأ يوجأ - أويَجأ : إذا ضربته بسكين ونحوه فى أى موضع كان . (المصباح المنير ٦٤٩/٢ - ٦٥٠)

(٨) ب : منها

فـــصـــل

فأما (١) إذا قطع ذكرا أشـل (٢) ينقبض فلا (٣) ينبسـط ، أو ينبسـط فلا (٣) ينقبض : فهى مسألة الكتاب (٤)، وفيه حكومة كقطع اليد الشلاء لأن شلل الذكر قد أبطل منافعه .

فإن قيل: فمنافعه باقية لأنه مخرج البول ، وخروجُه من الأشل كخروجه من غير الأشل، فوجب أن تكمل(٥) فيه الدية .

قيل : مخرج البول منه هو أقل منافعه لأن البول يخرج مع قطعه ، وقد فات (٦) بقطعه أكثرها (٧) فلم يلزم فيه إلا حكومة.

وهكذا (٨) لو قطع خصيتين مستحشفتين كان فيهما حكومة لذهاب ـ منافعهما بالاستحشاف (٩) .

مسـألـة

قال الشافعى (١٠): وفى الأذنين المستحشفتين بهما (١١) من الاستحشاف ما باليدين من الشلل، وذلك إن حُرِّكا (١٢) لم يتحركا، أو يُغْمزهما (١٣) بما يؤلم فلا يألما: حكومة (١٤) . ٩٠/١

---

(١) ب : وأما
(٢) ب : أشلاء
(٣) ب : ولا
(٤) أى فهى المسألة التى تبحث فى هذا الكتاب (أى كتاب الديات) وهى من قول الشافعى:" والذكر الأشل فيكون منبسطا لا ينقبض ......"
(٥) ب : أن لا تكمل.
(٦) فى الأصل : مات . والصحيح ما أثبتناه
(٧) ب : الأكثر
(٨) ب : فلزم فيه حكومة ، قال وهكذا .
(٩) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ١٠٦/٦ المهذب ٢٠٨/٢ مغنى المحتاج ٦٧/٤
(١٠) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١١) ب : فيهما
(١٢) ب : تحركا
(١٣) ب : يغمزهما.
(١٤) ب : كما يؤلم فلا يؤلما ـ بدون" حكومة"
انظر مختصر المزنى ١٣٤/٥ وفيه :" وذلك إن تحركا فلا تتحركا أو تغمزا بما يؤلم فلا تألما ".

إعلم أن شلل الأعضاء على ضربين :

أحدهما : ما يسلبها جميعَ المنفعة ولا يبقى فيها إلّا الجمال وحده على نقص فيه (١) كشلل اليدين والرجلين لأنه قد أذهب منافعهما وبقى بعض جمالهما لأنه ليس جمالُ السليمة (٢) كجمال الشلاء، ففيهما إذا شلت بجنايته: الديةُ (٣) لذهاب المنفعة . ولو قطعهما (٤) بعد الشلل كان فيهما (٥) حكومة لذهاب الجمال .

والضرب الثانى : ما يبقى (٦) بعد الشلل الجمالُ والمنفعة على نقص فيهما - كاستحشاف الأذنين والأنف لأن الأذنين بعد استحشافهما تجمع الصوت، والأنف بعد استحشافه يجذب الروائح المشمومة ففيهما (٧) إذا جنى عليهما فاستحشتا (٨) قولان:

أحدهما : الدية كاملة كغيرها (٩) من الأعضاء إذا شلت .

والثانى : حكومة لبقاء الجمال والمنفعة .

ولو قطعهما بعد الاستحشاف كان على قولين أيضا :

أحدهما : فيهما (١٠) الدية إذا قيل فى استحشافهما حكومة،

والقول الثانى : فيهما حكومة إذا قيل فى استحشافهما الدية (١١)

---

(١) ب : منه
(٢) ب : السليمتين
(٣) ب : فى ذهاب
(٤) ب : قطعها
(٥) ب : فيها
(٦) ب : بقى
(٧) ب : يحرمن روائح الشم ففيها
(٨) ب : عليها فاستحشفت
(٩) ب : كغيرهما
(١٠) ب : فيه
(١١) انظر: الأم ١٠٩/٦ مغنى المحتاج ٦١/٤ المهذب ٢٠٢/٢

مسـألـة

قال الشافعى (١): وكل جرح ليس فيه أرش معلوم : حكومة (٢) . وهذا صحيح . وهو ما دون الموضحة فى شجاج الرأس ، وما دون الجائفة فى جراح الجسد ففيهما حكومة ، تتقدر بالاجتهاد بحسب الألم والشَّين لا يبلغ بما (٣) فى شجاج الرأس دية الموضحة ، ولا بما فى (جراح)(٤) البدن دية (٥) الجائفة ، لأن الموضحة أغلظ مما تقدمها ، والجائفة أجوف مما (٦) دونها فلم يجز أن يبلغ بالأقل دية الأكثر .(٧) ٩٠/ ب

مسـألـة

قال الشافعى (١): وفى شَعر الرأس (٨) والحاجبين واللحية وأهداب العينين (٩) فى كل ذلك حكومة (١٠).

وهذا قاله ردًّا على أبى حنيفة ، لأنه أوجب فى كل واحد (١١) من هذه الشعور الأربعة الديةَ (١٢) تامة (١٣) .

وأوجب الشافعى فى جميعها حكومة تتقدر بحسب الشين ، ولم يوجب فيها الدية لأمرين :

أحدهما : أن الدية تجب فيما يكون له مع الجمال منفعة ، وهذا مسلوب المنفعة فلم تجب فيه (١٤) الدية .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ١٣٤/٥
(٣) ب : فيها
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب : لانه
(٦) ب : فما
(٧) ب : بزيادة " والله تعالى أعلم "
انظر: مغنى المحتاج ٥٩/٤، ٧٢
(٨) ب : الشعر من الرأس
(٩) ب : وأهداب الحاجبين واللحية
(١٠) مختصر المزنى ١٣٤/٥
(١١) ب : واحدة
(١٢) ب : دية
(١٣) فتح القدير ٢٨١/١٠ المبسوط ٧٠/٢٦ـ٧٢ البحر الرائق ٣٧٧/٨
(١٤) ب : لم تجب فيها

والثانى : أن الدية تجب فيما يؤلم قطعه وتخاف سرايته ، وقد عدم فى الشعر الألم والسراية (فلم يجب فيه دية ، وإذا)(١) كان كذلك لم يخل حال الشعر - المأخوذ من الجسد من ثلاثة أقسام :

أحدها : ما لا يُحدِث أخذُه شَينا فى جميع الناس، وذلك مثل شعر الإبط (٢) والعانة (٣) فلا شىء فيه، سواء عاد أولم يعد إلا أن يحدث فى الجلد أثرا فيلزم فى أثر - الجلد حكومة (٤) دون الشعر المأخوذ منه .

وقد خرج بعض أصحابنا فيه وجها ثانيا أن فيه إذا لم يعد:حكومةً وإن كان ذهابه أجمل، لأن الشافعى قد أوجب فى لحية المرأة إذا نتفت فلم تعد: حكومةً وإن كان ذهابها أجمل بالمرأة من نباتها ، وهما (٥) فى المعنى(سواء)(٦)

والقسم الثانى : ما يحدث أخذه شينا فى جميع الناس كشعر (٧) اللحية والحاجبين وأهداب العينين: ففيه إذا (٨) لم يعد:حكومة، وإن (٩) عاد (مثل)(١) نباته ١/٩١ قبل (أخذه)(١) ففيه وجهان :

أحدهما : لا شىء فيه

والثانى : فيه حكومة هى دون حكومة مالم يعد (١٠)

وقد(١١) لوّح الشافعى(١٢) إلى الوجهين معا . فلو(١٣) خُرِّج على قولين (كان)(١) محتملا (١٤)

فلو نبت بعضه ولم ينبت بعضه لزمته (١٥) حكومة مالم ينبت ، وفى حكومة ما نبت وجهان على ما مضى .

والقسم الثالث : ما يحدث أخذه شينا فى بعض الناس ولا يحدث شينا فى بعضهم وهو شعر الرأس والشارب، يحدث شينا فيمن لم تجر عادته بحلق رأسه وحف شاربه ،

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) الإبط : **ما تحت الجناح (المصباح المنير ١/١)**
(٣) **العانة : منبت الشعر فوق قُبل المرأة وذكر الرجل (المصباح المنير٢/٤٣٩)**

(٤) ب : إلا أن يحدث أخذه شينا ففى الجلد حكومة
(٥) ب : فهما
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل .
(٧) ب : كنتف
(٨) ب : إن
(٩) ب : فإن
(١٠) وذلك لأن الحادث نعمة جديدة
(١١) ب : ولقد
(١٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(١٣) ب : ولو
(١٤) يعنى أن هذا التخريج مقبول فقها .
(١٥) ب : لزمه .

ولا يحدث شينا فيمن جرت عادته بذلك .

فإن أخذه ممن لا يَشِينُه (١) أخذه: فلا شيء عليه (٢) إن عاد ، وإن لم يعد فهل فيه حكومة هي أقل من حكومة الشعر (٣) أم لا ؟ على وجهين .

وإن أخذه ممن يشينه أخذه ففيه (إن لم يعد)(٤) حكومة وهي (٥) - أكثر من حكومته فيمن (٦) لا يشينه أخذه، وإن عاد ففيه ما قدمناه من الوجهين .

فأما القصاص في نتف الشعر : فلا يجب لاختلاف الناس في كثافته وخفته وطوله وقِصَره وشينه وجماله وذهابه ونباته (٧) .

مسألة

قال الشافعي (٨): ومعنى الحكومة : أن يُقَوَّم المجني عليه كم يساوي لو كان عبدا غير مجني عليه ، ثم يقوّم مجنيا (٩) عليه، فينظر ما (١٠) بين - القيمتين ، فإن كان العُشر ففيه عشر الدية، أو الخُمُس فعليه خمس الدية (١١) .

وجملة الأروش في الجنايات ضربان : ٩١/ ب

أحدهما : ما ورد الشرع بتقديره فينطلق عليه اسم الدية واسم الأرش إلا دية - النفس (فلا ينطلق عليها اسم الأرش ، لأن الأرش لتلافي(١٢) خلل)(٤) ولم يبق مع تلف النفس ما يتلافى (١٣) فلم تسمَّ ديتها أرشا فكل شيء تقدرت ديته بالشرع : زال الاجتهاد فيه ، ويساوي حكمه مع قلة الشين وكثرته .

---

(١) ب : يشين
(٢) ب : فيه
(٣) ب : الشعر النائن
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ب : هي
(٦) ب : حكومة من
(٧) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ١٠٩/٦ المجموع ٤٩١/١٧ - ٤٩٢
(٨) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٩) في الأصل : مجني عليه . والصحيح ما أثبتناه
(١٠) ب : كم
(١١) مختصر المزني ١٣٤/٥
(١٢) تلافي : تدارك . (الصحاح ٢٤٨٤/٦ لسان العرب ٢٥٢/١٥)
(١٣) ب : بزيادة " حكمه "

فما تقدرت أروشه بالدية الكاملة كالأنف (١) واللسان والذكر ففيه من العبد جميع قيمته، وما تقدر أرشه بنصف الدية كإحدى (٢) العينين وإحدى - اليدين والرجلين ففيه من العبد نصف قيمته ، وما تقدر أرشه بعُشْر الدية كالأصبع ففيه من العبد عشر قيمته، وكذلك فيما زاد ونقص فيصير الحر أصلا - للعبد في المقدر (٣)

والضرب الثاني : ما لم يرد(٤) الشرع بتقدير أرشه فالواجب فيه حكومة (تختلف(٥) باختلاف الشين ، لا يتقدر إلا باجتهاد الحكام (٦) ولذلك سميت حكومة (٧) لاستقرارها بالحكم ، فإن اجتهد فيها من ليس بحاكم ملزم (٨) : لم يستقر تقديره لأنــه لا ينفذ حكمه، ثم إذا تقدرت باجتهاد الحاكم في واحد)(٥) : لم يصر ذلك حكما (٩) مقدرا في كل أحد لأمــريــن (١٠):

أحدهما : لقصور مرتبة الاجتهاد(عن النص فصار الاجتهاد خصوصا ، والنص - عموما .

والثاني : لاعتبار الشين في الاجتهاد)(٥) وحذفه من النــص .

وإذا كان كذلك فمعرفة الحكومة أن يقوم المجني عليه لوكان عبدا لا- جناية به، فإذا قيل(١١) مائة دينار قـوم بعد (١٢) هذه الجناية . وإذا قيل(١٣) ٩٢/ ١ تسعون دينارا علم أن نقص الجناية عشرة من مائة هي عشرها ، معتبر من ديةنفس الحر (١٤) فيكون أرشها عشر الدية ، ولو نقص بعد الجناية عشرون من مائة هــي خمســها كان أرشها خمس الدية ، وكذلك فيما زاد ونقص .

---

(١) ب : والأنف
(٢) ب : لإحدى
(٣) ب : المعين .
قال الأئمة : العبد أصل الحر في الجنايات التي لا يتقدر أرشها ، كما أن الحر أصل العبد في الجنايات التي يتقدر أرشها (مغني المحتاج ٧٧/٤)
(٤) ب : يتفرد
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : الحاكم
(٧) ب : بزيادة " في ذلك"
(٨) كأن حكم من لم يكن مُوَلًّى للقضاء في هذه الناحية .
(٩) ب : لم يصر حكمها
(١٠) ب : أمرين
(١١) ب : وإذا قوم
(١٢) ب : بعد
(١٣) ب : فإذا قوم
(١٤) ب : دية النفس .

ولو كان المجنى (عليه)(١) عبدا كان الناقص من قيمته هو أرش - حكومته فيصير العبد أصلا للحر فى الحكومة ، والحر أصلا للعبد فى التقدير ·

وكان بعض أصحابنا يجعل نقص (٢) الجناية معتبرا من دية العضو - المجنى عليه ، لا من دية النفس ، فإن كان على يد - وهو (٣) العشر - أوجب عشر دية اليد ، وإن (٤) كان على أصبع أوجب عشر دية الأصبع ، وإن كان على الرأس فيما دون الموضحة أوجب (٥) عشر دية الموضحة ، وإن كان على الجسد فيما دون الجائفة أوجب عشر دية الجائفة ، ولم يعتبره من دية النفس حذرًا من أن يبلغ أرشُ الحكومة ديةَ ذلك العضو أو زيادة عليه .

وهذا الاعتبار فاســـد من وجهين :

أحدهما : أنه لما كان التقويم للنفس دون العضو وجب أن يكون النقص معتبرا من دية النفس دون العضو ·

والثانى : أنه قد تقارب (٦) جناية الحكومة جنايةَ المقدر كالسمحاق مع - الموضحة ، فلو اعتبر النقص من دية الموضحة لبُعْد ما بين الأرشين مع قرب ما - بين الجنايتين ·

فإن قيل : فإذا اعتبرتموه من دية النفس ربما (٧) ساواه وزاد عليه؟ ٩٢/ ب

قيل : يحترز من هذه (٨) المساواة والزيادة بحذفها (٩) والنقصان فيها (١٠) على ما سنذكره فلا توجب زيادة ولا مساواة (١١)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : بعض
(٣) ب : هو
(٤) ب : وإن الجانى
(٥) ب : وجب
(٦) ب : تفاوت
(٧) ب : وربما
(٨) ب : بهذه
(٩) فى الأصل : لحذفها · والأوفق ما أثبتناه ، وهو موافق لنسخة ب
(١٠) ب : منها
(١١) مغنى المحتاج ٧٧/٤ المهذب ٢١٠/٢ المجموع ٤٩٥/١٧ روضة الطالبين ٣٠٨/٩ الشامل ٦/: ٥٥ المطلب العالى ١٩٥/٢٢

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا من اختيار (١) الحكومة فلا يخلو حال الجناية — ذاتِ (٢) الحكومة من أحد أمرين : إما أن يكون لها تأثير فى (٣) نقصان القيمة أو لا يكون :

فإن كان لها تأثير فى النقصان (٤) — وهو العشر الموجب لعشر الدية — نظرت: فإن كان أقل من دية العضو المجنى عليه كالجناية على إحدى (٥) العينين يقدر (٦) أرش الحكومة بعشر الدية فيجب بها عشر الدية ، وإن كان مساويا لدية العضو المجنى عليه كالجناية على الأصبع (٧): لم نوجب فى حكومتها عشر الدية؛ لأن (لا)(٨) يساوى أرش حكومتها دية قطعها ، ونقصت من عشر الدية التى هى دية الأصبع ما يقتضيه الاجتهاد بحسب كثرة الشين وقلته .

ولو (٩) كان على الرأس — وهى دون الموضحة وكان نقصها عشر القيمة — لم توجب بها عشر الدية لأنه أكثر من دية الموضحة (٨)(ونقصت من دية الموضحة) بحسب الشين، ولا يجوز أن يجعل النقصان ناقصا حقه أو أقله (١٠) ما يجوز أن يكون ثمنا لمبيع أو صداقا لزوجة .

وإن لم يكن للجناية تأثير فى نقصان القيمة وذلك من أوجه (١١) : إما بأن لا يكون للجراح بعد اندمالها (١٢) تأثير، أو يكون كقطع أصبع زائدة (١٣) أو قلع سن شاغية (١٤) أو نتف لحية امرأة قد أذهبت الجناية شينا وأحدثت ١/٩٣

---

(١) ب : اعتبار
(٢) ب : وأرش
(٣) ب : من
(٤) ب : فى النقصان تأثير
(٥) ب : أحد
(٦) ب : بعد
(٧) ب : بالجناية كالأصبع
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ب : فلو
(١٠) ب : النقصان تلفها حقه أو أقل
(١١) ب : أوجه
(١٢) ب : للجرح بعد اندماله
(١٣) ب : زائد
(١٤) سن شاغية : هى الزائدة على الأسنان وهى التى تخالف نبتتها نِبْتة غيرها من الأسنان . (الصحاح ٦/ ٢٣٩٣ تاج العروس ١٠/ ٢٠٠)

جما لا ففيها وجهان :

أحدهما - وهو قول أبى العباس بن سريج (١) -: أنه لا أرش لها وتكون هَدَرا ، لأنها لم تحدث نقصا .

وقد أشار الشافعى إلى هذا فى اللطمة توجب الحكومة إن أثرت فى تغيير (٢) البَشَرة ، وتكون هدرا إن لم تؤثر .

والوجه الثانى - وهو قول أبى إسحاق المروزى (٣) -: أنها تُضمَن ولا تكون هدرا لاستهلاك بعض الخلقة التى توجب ضمان جملتها ضمان أجزائها .

وقد أشار الشافعى إلى هذا فى لحية المرأة إذا نتفت أنها توجب حكومة دون حكومة لحية الرجل وإن لم يحدث (٤) نتفها فى المرأة شينا .

فعلى هذا إن كان عدم التأثير فى جرح قد اندمل لم يبق له بعد الاندمال أثرٌ اعتبرت (٥) نقصان أثره قبل الاندمال وبعد انقطاع دمه ، فإن لم يكن له تأثير اعتبرت (٦) نقصانه عند سيلان دمه فتجد له فى نقصان القيمة أثرا ، وكذلك فى اعتبار حكومة قطع الأصبع الزائدة تعتبر وقت سيلان الدم .

وإن كان قلع سن شاغية فهى وإن شانت فقد كانت مقوِّية (٧) لما وراءها من سن الأصل فصارت بعد قلعها أضعف فيعتبر نقصان تأثير قوة (٨) تلك السن وضعفها .

وإن كانت فى نتف لحية امرأة فهو يحدث فى المرأة زيادة ، وفى (٩) الرجل نقصانا فسقطت (١٠) الزيادة الحادثة فى المرأة من النقصان الحادث فى الرجل، وينظر الباقى بعده فيعتبره (١١) من ديتها ، فإن لم يبق بعد إسقاط الزيادة شىء من النقصان أوجب (١٢) حينئذ أقل (١٣) مما يجوز أن يكون ثمنا أو صداقا . والله أعلم (١٤) .

٦٣/ ب

---

(١) أبو العباس بن سريج : سبقت ترجمته

(٢) ب : تغير

(٣) أبو إسحاق المروزى : سبقت ترجمته

(٤) ب : توجب

(٥) ب : اعتبر فى

(٦) ب : اعتبر من

(٧) ب : مقومة

(٨) ب : فيعتبر ما بين قوة

(٩) ب : فى - بدون الواو

(١٠) ب : فسقط

(١١) ب : فنعتبره

(١٢) ب : أوجبت

(١٣) فى الأصل : ما قل . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١٤) مغنى المحتاج ٧٧/٤ المهذب ٢١٠/٢ روضة الطالبين ٣٠٨/٩ الشامل ٥٥/٦

مسـألـة

قال الشافعى (١) : وما كُسر من سن أو قُطع من شئ له أرش معلوم - فعلى حساب ما ذهب منه .

وقد مضت هذه المسألة ، وذكرنا أن ما تقدرت فيه الدية من الأعضاء والأسنان كان فى أبعاضها إذا عرف مقداره منها : قسطه من ديتها، لأن ما قابل جملة تقسط على أجزائها كالأثمان، فيكون (٢) فى نصف السن نصفُ دية السن ، وفى نصف الأذن نصف دية الأذن ، وكذلك فيما زاد أو نقص (٣). فان جهل قدر - الذاهب من الباقى تعذر تقسيط (٤) الدية عليه فوجبت (٥) فيه حكومة (٦) .

مسـألـة

قال الشافعى (١) : وفى الترقوة (٧) جمل (٨) . وقال فى موضع آخر شبه ما حكى عن عمر فيما وصفتُ حكومة لا توقيت (٩) .

قال المزنى : هذا أشبه بقوله كما تأول قول زيد فى العين القائمة مائة دينار (١٠) إن ذلك على معنى الحكومة لا توقيت .... الفصل (١١)

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : يكون
(٣) ب : ونقص
(٤) ب : تقسط
(٥) ب : ووجبت
(٦) الشامل ٦/٥٥
(٧) الترقوة : العظم الذى بين ثغرة النحر والعاتق (الصحاح ١٤٥٢/٤ مختار الصحاح ٧٧ **المصباح المنير ٧٤/١**)
(٨) ب : بزيادة " وفى الضلع جمل "
(٩) يعنى لا تقدير .
(١٠) عن سليمان بن يسار أن زيد بن ثابت قضى فى العين القائمة إذا طفئت - أو قال : بخقت - بمائة دينار) السنن الكبرى ٩٨/٨ الموطأ بشرح الزرقانى ١٥٠/٥ مصنف عبدالرزاق ٣٣٤/٩ مصنف ابن أبى شيبة ٢٠٧/٩ شرح السنة ٢٠٠/١٠
(١١) مختصر المزنى ١٣٥/٥ وتمامه :(وقد قطع الشافعى رحمه الله بهذا المعنى...

نقل المزني عن الشافعي أنه قال: في الترقوة جمل إذا (١) كسرت، وفي الضِّلَع (٢) جمل إذا كسر. وهذا قاله في القديم . ونقل عنه في الجديد أن فيهما حكومة .

فاختلف (٣) أصحابنا ، فكان المزني وطائفة من المتقدمين يخرجون ذلك على قولين (٤) : ١/٩٤

أحدهما : أن الجمل فيهما تقدير (٥) يقطع الاجتهاد فيه ويمنع من الزيادة عليه والنقصان منه لأن عمر(رضي الله عنه)(٦) حكم فيهما بالجمل (٧). ومذهب الشافعي (٨) أن قول الصحابي (٩) إذا انتشر ولم يظهر له مخالف وجب العمل به، وإن لم ينتشر (١٠)فعلى قولين ، وهذا قول قد انتشر فكان العمل به واجبا .

والقول الثاني : أن فيه حكومة لأن مقادير الديات تؤخذ عن نص أو قياس، وليس فيه نص عن الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولا (١١) أصل يقاس عليه وجوب الجمل فيه .

وقال أبو إسحاق المروزي وأبو علي بن أبي هريرة (١٢) وأكثر [illegible] المتأخرين : (إنه)(٦) ليس ذلك على قولين، ومذهبه (١٣) فيه : وجوب الحكومة .

وإنما ذكر فيهما (١٤) الجمل تبركا بقول(١٥) عمر .

... فقال: في كل عظم كسر سوى السن حكومة ، فإذا جبر مستقيما ففيه حكومة بقدر الألم والشين، وإن جبر معيبا بعجز أو عرج أو غير ذلك زِيْد في حكومته بقدر شينه وضره وألمه لا يبلغ به دية العظم لو قطع) .

(١) ب : وإن

(٢) الضلع ـ بكسر الضاد وفتح اللام في لغة الحجاز، وسكونها لغة في تميم ـ وهي أنثى : عظام الجنبين، وجمعها : أضلُع وأضلاع وضُلوع.(المصباح المنير٢/٣٦٣)

(٣) ب : واختلف

(٤) ب : على اختلاف قولين

(٥) ب : مقدر

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) عن أسلم مولى عمر بن الخطاب:(أن عمر بن الخطاب قضى في الضرس بجمل ، وفي الترقوة بجمل، وفي الضلع بجمل) موطأ بشرح الزرقاني ١٥٤/٥ مصنف عبدالرزاق ٣٦٢/٩ مصنف ابن أبي شيبة ١٨٤/٩ السنن الكبرى ٩٩/٨ وزاد : (وقال الشافعي رحمه الله في كتاب الجراح: يشبه ـ والله أعلم ـ أن يكون ما حكى عن عمر فيما وصفت حكومة لا توقيت عقل ، ففي كل عظم كسر من انسان غير السن حكومة وليس في شيء منها أرش معلوم)

(٨) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٩) ب : الصحابة

(١٠) ب : بزيادة " ولم يظهر له مخالف "

(١١) ب : ولأنه

(١٢) سبقت ترجمتهما

(١٣) ب : ومقدمته

(١٤) ب : فيها

(١٥) ب : بحديث

وأثبته (١) على قدر الحكومة أنها لا تبلغ دية السن ، وأن ما نفذ(٢) من الاجتهاد فيه بهذا القدر كان ما تحتبه من (٣) الاجتهاد مقارناله، فإن زاد - عليه فبيسير، وإن نقص عنه فبيسير ولا يصير حدا لا يتجاوز .

فأما العين القائمة فلا يتقدر فيها فصار زيدٌ إلى التقدير(٤) بمائة دينار قولا واحدا ، لأن أبا بكر رضى الله عنه (٥) قد خالفه فأُوجب(٦) فيها - ثلث الدية فتعارض قولاهما ، ولزمت (٧) الحكومة ، وخالف الترقوة والضلع الذى لم يظهره فيه مخالف لعمر ، ولو قدره عمر بالجمل تقديرا عاما (٨) فى جميع - الناس ما جاز (٩) خلافه لأنه صار إجماعا ولكنه قضى به فى رجل بعينه انتهت ١٤/ ب حكومته إليه وجاز أن يؤديه اجتهاده (١٠)(فى غيره إلى أقل منه أو أكثر(١١) بحسب الشين، فلذلك لم يصر حدّاً ، وخالف حكم الصحابة فى جزاء الصيد الذى - يكون اجتهادهم)(١٢)فيه متبوعا (١٣) لأنه على العموم دون الخصوص (١٤) .

---

(١) وفى المطلب العالى : " ونبه به " انظر ٢١٨/٢٢
(٢) ب : فإن ما بعد
(٣) ب : فى
(٤) فى الأصل : فصارت يد . والصحيح ما أثبتناه
(٥) **لم أقف على أثر أبى بكر رضى الله عنه ، والله أعلم .**
(٦) ب : وأوجب
(٧) ب : قولهما ، فلزمت
(٨) ب : وقدره عمر تقديرا عاما - بدون" بالجمل"
(٩) ب : فجاز
(١٠) ب : اجتهادهم
(١١) فى الأصل : وأكثر . والأوفق ما أثبتناه
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٣) ب : مستوعا
(١٤) فى الإصل : الخصوم . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
انظر : المهذب ٢٠٩/٢ نهاية المطلب ١٢٦/١٣ المطلب العالى ٢١٨/٢٢
الشامل ٥٥/٦ البيان ٥٩/٨ مغنى المحتاج ٦٨/٤

فـــصـــل

فإذا ثبت فى (١) الترقوة والضلع حكومة ، فإن انجبر مستقيما - قَلّت (٢) حكومته ، وإن (٣) انجبر مُعْوَجًا : كانت حكومته أكثر، وإن كان مع - اعوجاجه قد صار ذا عقدة (٤) : كانت حكومته أكثر ، لأن (زيادة)(٥) الشين فى الحكومات معتبرة (٦) .

وكذلك إذا كسر سائر عظام الجسد سوى الأسنان ففيه حكومة بقدر ضرره وشينه لا يبلغ دية ذلك العضو إلا أن يشَلّ .

فلو ضرب عظمه حتى تشظّى : لم تجب فيه/ دية منقلة ولا هاشمة ، كما لا - تجب فى موضحة الجسد دية الموضحة فى الرأس، وكانت الحكومة (فيه بقدر ألمه وضرره وشينه ، فلو أنفذ عظمه وأخرج مخه : كانت الحكومة)(٥) أكثر لأن - الضرر أعظم والخوف أكثر .

ولو سلخ جلده فضرره أعظم وخوفه أكثر ، وفيه حكومة لا تبلغ دية النفس ويعتبر اندماله ، فإن عاد جلده : كانت حكومته أقل منها إذا لم يعد .

ولو لطمه فإن أثر فى جلده (٧) أثرا بقى شينه ففيه حكومة ، وإن لم يبق له أثر (٨) : فلا شىء فيه ، ويعزّر اللاطم أدباء فصار تقدير هذا الشرح ٩٥/ أ أنه متى بقى للجناية أثر شين فى الجرح (٩) أو فى كسر العظم (أوفى)(٥) - اللطم : وجبت فيه حكومة ، وإن (١٠) لم يبق لشىء من ذلك أثر شين (١١) فى كسر العظم (وفى)(٥) جرح الجسد وفى اللطم : وجب فى كسر العظم حكومة ولم تجب فى اللطمة حكومة . وفى وجوب الحكومة فى الجرح وجهان ، لأن العظم - وإن انجبر

---

(١) ب : وإذا ثبت أن فى
(٢) ب : قدر
(٣) ب : فإن
(٤) ب : عضد
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : تعتبر
(٧) ب : بزيادة " هذه "
(٨) ب : أثرا
(٩) ب : الجراح
(١٠) ب : فإن
(١١) ب : شىء

مستقيما - فهو بعد الجبر أضعف منه قبله (١) فلذلك وجبت فيها الحكومة (٢) ، واللطمة لم تؤثر في الجسد شيئا ولا ضعفا ، فلذلك لم تجب فيها حكومة .

فأما الجرح فمتردد بين هذين ، فلذلك كان على وجهين :

أحدهما : فيه حكومة لأنه قد أسال وما أحدث نقصا (كالعظم إذا انجبر - مستقيما .

والثاني : لا حكومة)(٣) فيه لأنه ما أحدث شيئا ولا ضعفا كاللطمة إذا لم تحدث أثرا . والله أعلم (٤) .

مسألة

قال الشافعي (٥): ولو جرحه فشان وجهه أو رأسه شينا يبقى أثره ، فإن كان الشين أكثر من الجرح (٦) : أخذ بالشين، وإن كان الجرح أكثر من الشين : أخذ بالجرح ، ولم يرد للشين (٧) .

قد ذكرنا أن شجاج الرأس والوجه تتقدر دياتها في الموضحة وما فوقها (٨) من الهاشمة والمنقلة والمأمومة وإن لم تتقدر دياتها في (٩) الجسد تغليظا لحكم الرأس (١٠) على حكم الجسد فاقتضى ذلك فيما لا تتقدر دياته من شجاج الرأس والوجه فيما دون الموضحة من الحارصة والدامية والدامعة والباضعة ٩٥/ ب والمتلاحمة والسمحاق أن تكون حكوماتها في الرأس أغلظ من حكوماتها في الجسد، وإذا (١١) كان كذلك وجب في الرأس أن يعتبر فيها أغلظ الأمرين .

---

(١) ب : قبل الجبر
(٢) ب : وجب فيه حكومة
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) مغني المحتاج ٧٨/٤ روضة الطالبين ٣٠٩/٩
(٥) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٦) ب : الجراح
(٧) في الأصل : الشين . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ب : من الموضحة فما فوقها
(٩) ب : من
(١٠) ب : بزيادة " فيما "
(١١) ب : وإن

قال الشافعى (١) فى تفصيله (٢) الذى قدمه من الشين أو الجراح (٣) فاختلف أصحابنا فى تأويله على وجهين :

أحدهما - وهو قول أبى على بن أبى هريرة (٤) وجمهور البصريين - : أنه أراد أكثر الحكومتين من حال الشين بعد اندماله فى الانتهاء ، أو حال (٥) الجرح عند - سيلان دمه فى الابتداء ، فأيهما كان أكثر فهو القدر المستحق تغليظا لشجاج الرأس على شجاج البدن (٦) فى غير المقدر كما تغلظ فى المقدر .

والوجه الثانى - وهو قول أبى حامد الاسفراينى (٧) وطائفة من البغداديين : أن مراد الشافعى (٨) بأكثر الحكومتين : أن يعتبر قدرها (٩) فى العمق من قدر (الموضحة ، فإن كان نصفَها اعتبر قدرُ) (١٠) شينها بعد الاندمال ، فإن - نقصت (١١) عن نصف الموضحة أوجبت نصف الموضحة وهو الجرح لأنه أغلظ من قدر الشين ، وإن كان قدر شينها زائدا على نصف الموضحة وبلغ ثلاثة أرباعها أوجبت حكومة الشين وهو ثلاثة أرباع الموضحة لأنـــه أغلظ (١٢) .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : تفصيل
(٣) ب : فى الشين والجراح
(٤) أبو على بن أبى هريرة : سبقت ترجمته
(٥) فى الأصل : أو قال . والصحيح ما أثبتناه .
(٦) ب : الجسد
(٧) أبو حامد الاسفراينى : سبقت ترجمته
(٨) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٩) ب : قدره مما
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : نقص
(١٢) انظر : الأم ٧٣/٦ الشامل ٥٦/٦ نهاية المطلب ١٢٩/١٣ - ١٣٠ - تهذيب الأحكام ٦٥/٤

مسـألـة

قال الشافعى (١): وإن كان الشين أكثر من موضحة : نقصتُ من الموضحة كان شيئا ما كان الشين لأنها لو كانت موضحة (معها شين لم أزد على موضحته ، فإذا كان ١/٩٦ الشين مع ما هو أقل من موضحة لم يجز أن أبلغ به موضحة)(٢) .

وهذا صحيح ، لأن ما نقص عن المقدّر لم يجز أن يجب فيه ما يجب فى المقدر لأنه يفضى إلى تفاضل الجنايات وتساوِى الديات ، وهذا ممتنع .

فإن قيل: فليس يمتنع هذا فإنكم(٣) توجبون فى قطع الأصابع ما توجبونه فى جميع الكف وهو أقل .

قيل : لأن منفعة الكف ذاهبة بقطع الأصابع ، فلذلك وجب(٤) فيها ما يجب فى جميع الكف ، وخالف ذلك فى مسألتنا ، فعلى هذا لا يجوز أن يجب فيما دون الموضحة-وإن كثر شينُها- ديةُ الموضحة ، ووجب أن ينقص منها ما يؤدى إليه الاجتهاد ، وكذلك لا يبلغ بالحكومة على الكف دية الكف ، ولا بالحكومة على الأصبع دية الأصبع ، ولا بالحكومة على الأنملة دية الأنملة وهو معنى قول الشافعى (٥): " فى الجراح على قدر دياتهم " يعنى: وفى الجراح على الأعضاء على قدر دياتها لا يبلغ بحكومتها قدر ديتها (٦) .

وتأوله بعض أصحابنا أنه يعتبر نقص الحكومة (٧) من دية العضو لا من دية النفس وهو قول (من قدمنا مذهبه)(٨) فى اعتبار الحكومة ، وقد أبطلناه بما ذكرناه .

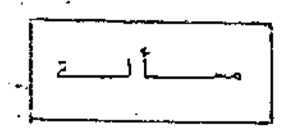
ثم قال الشافعى:"ودية المرأة (٩) منهم وجراحها على النصف من دية

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
انظر: مختصر المزنى ١٣٥/٥ وتمامه (وفى الجراح على قدر دياتهم ، والمرأة منهم وجراحها على النصف من دية الرجل فيما قل أو كثر)
(٣) ب : " لأنكم
(٤) ب : وجب
(٥) ب : بزيادة " رضى الله عنه"
(٦) ب : حكومتها قدر دياتها
(٧) فى الأصل : أنه معتبر نقص من الحكومة . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب (٩) ب : ودية المرأة

الرجل فيما قل أو كثر"(١) يعني : أن دية شجاج المرأة وجراحها وأطرافها على النصف من (دية)(٢) الرجل لأن ديتها نصف دية الرجل فيجب في موضحتها بعيران ونصف، وفي هاشمتها خمس . ٩٦/ ب

فأما حكومتها فهي معتبرة من (٣) ديتها ، وديتها على النصف فأغنى ذلك عن تنصيف الحكومة (٤) .



مسألة

قال الشافعي (٥): وفي الجراح في غير الرأس والوجه بقدر الشين الباقي بعد التئامه (٦) لا يبلغ به الديةَ إن كان حرا ، ولا قيمةً إن كان عبدا لأنه ليس في الجسد قدر معلوم سوى الجائفة (٧) .

وهذا صحيح ، لأن ما اقتضاه التعليل المتقدم من تغليظ شجاج الرأس والوجه على جراح الجسد يوجب اعتبار حكوماتها (٨) بحال الشين بعد الاندمال ولا (٩) يعتبر فيها أغلظُ الأمرين .

وإذا كان كذلك لم يخل حال الجراح في الجسد من أن تكون على عضو أو في البدن .

فإن **كانت على** عضو : اعتبر في حكومتها حال الشين بعد الاندمال فقوم سليما وشائنا ، ووجب بقسط ما بينهما من دية الحر وقيمة العبد إلا أن تزيد على دية العضو فيُنقَص منها قدرُ ما يؤدي الاجتهاد إليه (١٠)

---

(١) ب : وكثر
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : في
(٤) الأم ٧٣/٦ مغني المحتاج ٥٦/٤، ٧٧ المهذب ٢١٠/٢ المجموع ٤٩٦/١٧ تهذيب الأحكام ٦٥/٤
(٥) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٦) ب : الملامة
(٧) مختصر المزني ١٣٥/٥
(٨) فوجب اعتبار حكومتها
(٩) ب : فلا
(١٠) ب : منها على قدر ما يؤدي إليه الاجتهاد

وإن كانت على البدن كالظهر والبطن(١) والصدر ففيه وجهان :

أحدهما – وهو الظاهر من منصوص الشافعي(٢) – : أنه يعتبر حكومة (٣) الشين ما لم تبلغ (دية النفس ، فإن بلغها نُقِص منها ولا اعتبار بدية الجائفة .

والوجه الثاني : أنه يعتبر حكومة الشين ما لم تبلغ)(٤) دية الجائفة ، فإذا بلغها نقص فيها ما يؤدي الاجتهاد إليه لأنها (٥) المقدر في جراح الجسد – فأشبهت الموضحةَ في شجاج الرأس ، وقد يمكن أن يفصل (بين)(٤) الموضحة مع ما يقدمها وبين(٦) الجائفة مع غيرها (أن ما تقدم الموضحة بعضُ الموضحة فلم يبلغ ديتَها ، وغيرُ الجائفة قد لا يكون بعضَها لما فيه من كسر عظم)(٤) – وإتلاف لحم فجاز أن تزيد حكومتها (٧) على ديتها ، وهو الأصح . ١/٩٧

فإن لم يكن للشين بعد اندماله أثر، ولا للحكومة فيه قدر ففيه وجهان ذكرناهما من قبل :

(أحدهما : وهو قول أبي العباس بن سريج (٨) يكون هدرا

والثاني : وهو قول أبي اسحاق المروزي(٩) : يعتبر ما قبل)(٤) الاندمال ولا يقدر مع حال الألم (١٠) وإراقة الدم فيعتبر ما قبل الاندمال حالا قبل حال حتى يبلغ إلى وقت الجرح وسيلان الدم للضرورة كما يلزم في حمل الأمة إذا أعتق بوطىء شبهة أن يعتبر قيمته بعد ظهوره لما تعذرت قيمته عند علوقه.

والله أعلم (١٢) .

---

(١) ب : على البدين كالبطن والظهر

(٢) ب : بزيادة " رضي الله عنه ها هنا "

(٣) ب : من حكومة

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٥) ب : فإذا بلغها بعض ما يؤدى بالاجتهاد إليه لأنه

(٦) ب : ومن

(٧) ب : حكومته

(٨) أبو العباس بن سريج : سبقت ترجمته

(٩) أبو اسحاق المروزي : سبقت ترجمته

(١٠) ب : ولا يفسد مع دخول الأرش

(١١) انظر : الأم ٧٣/٦ مغني المحتاج ٧٨/٤ البيان ٥٩/٨ المطلب العالي ١٩٧/٢٢

مسـألـة

قال الشافعي (١): ودية اليهودي والنصراني : ثلث الدية ، واحتج في ذلك بعمر وعثمان رضي الله عنهما (٢).

اختلف الفقهاء في دية اليهودي والنصراني من أهل الذمة (٣) والمعاهَدين (٤) على أربعة مذاهب :

أحدها (٥) - وهو مذهب أبي حنيفة - : أنها (٦) كدية المسلم سواء (٧)، وبه قال من الصحابة : ابن مسعود (٨) ومن التابعين الزهري، ومن الفقهاء الثوري وأبو يوسف ومحمد (٩) ٩٧/ ب

والثاني - وهو مذهب مالك - : أنها نصف دية المسلم (١٠) وبه قال عمر بن عبدالعزيز وعروة بن الزبير (١١) .

والثالث - وهو مذهب أحمد بن حنبل - : إن قتل عمدا فمثل دية المسلم (كقول أبي حنيفة ، وإن قتل خطأ فنصف دية المسلم)(١٢) كقول مالك .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٣٥/٥
(٣) أهل الذمة : هم المعاهَدون من النصارى واليهود وغيرهم ممن يقيم في دار الإسلام (أحكام الذميين ٢٢) وعرفه الإمام الغزالي بأنه : كل كتابي عاقل بالغ حر ذكر متأهب للقتال قادر على أداء الجزية . (الوجيز ١٩٨/٢)
(٤) المعاهد : من المعاهدة وهي مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره ، سواء فيهم ممن يقر على دينه ومن لم يقر. فعقد المعاهدة عقد مؤقت، وعقد الذمة عقد مؤبد (آثار الحرب في الفقه الإسلامي ٦٦٢ مغني المحتاج ٢٦٠/٤ قليوبي وعميرة ٢٣٧/٤)
(٥) في الأصل : أحدهما . والصحيح ما أثبتناه
(٦) ب : هو
(٧) تبيين الحقائق ١٢٨/٦ حاشية رد المختار ٥٧٤/٦ المبسوط ٨٤/٢٦ فتح القدير ٢٧٨/١٠ أحكام القرآن للجصاص ٢١٢/٣
(٨) عن ابن مسعود قال:(دية المعاهد مثل دية المسلم) مصنف عبدالرزاق ٩٧/١٠ مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٦/٩ السنن الكبرى ١٠٣/٨ فقه عبدالله بن مسعود ١٩٠
(٩) انظر: تفسير القرطبي ٣٢٧/٥ فقه سعيد بن المسيب ٨٧/٤ بداية المجتهد ٤١٤/٢ فتح القدير ٢٧٨/١٠ **مصنف عبدالرزاق ٩٥/١٠)**
(١٠) المدونة الكبرى ٤٧٩/٤ الخرشي ٣١/٨ بداية المجتهد ٤١٤/٢ القرطبي ٣٢٦/٥
(١١) انظر: مصنف عبدالرزاق ٩٣/١٠ المغني ٣٩٩/٨ بداية المجتهد ٤١٤/٢
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب.
أنظر: المغني ٣٩٩/٨ الأنصاف ٦٤/١٠ شرح منتهى الإرادات ٣٠٨/٣ المحرر ١٤٥/٢

والرابع - وهو مذهب الشافعي -: أن ديته ثلث دية المسلم في العمد والخطأ، وبه قال من الصحابة عمر(١) وعثمان (٢) رضي الله عنهما، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعطاء ، ومن الفقهاء أبو ثور وإسحاق بن راهويه (٣)

واستدل أبو حنيفة على أن ديته مثل دية المسلم بقول الله تعالى: (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله)(٤) ثم قال تعالى:(وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله)(٤) فلما أطلق ذكر الدية فيهما: دل على تساويهما .

وبرواية عمرو بن شعيب (٥) عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم)(٦) وهذا نص .

وروى (ابن)(٧) مقسم (٨) عن ابن عباس أن عمرو بن أمية الضمري(٩) قتل كافرين ، لهما أمان ولم يعلم بأمانهما ، فوداهما رسول الله صلى الله عليه

---

(١) عن عمر بن الخطاب قال:(دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف، ودية المجوسي ثمانمائة) فقه عمر ٤٨٥/٢ مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٨/٩ مصنف عبدالرزاق ٩٣/١٠ السنن الكبرى ١٠١/٨

(٢) عن سعيد بن المسيب قال: (قضى عثمان في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف درهم) مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٩/٩ السنن الكبرى ١٠٠/٨ فقه عثمان بن عفان ١٢١ .

(٣) انظر: فقه سعيد بن المسيب ٨٥/٤ المغني ٣٩٩/٨ نصب الراية ٣٦٥/٤ تفسير القرطبي ٣٢٧/٥

(٤) سورة النساء ٩٢

(٥) عمرو بن شعيب : سبقت ترجمته

(٦) لم أجد هذا الحديث من رواية عمرو بن شعيب، وإنما ورد من روايته عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(دية الكافر نصف دية المؤمن) وفي لفظ: (عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلمين - وهم اليهود والنصارى) السنن الكبرى ١٠١/٨ مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٨/٩ . وعن ربيعة بن عبدالرحمن قال: كان عقل الذمي مثل عقل المسلم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وزمن أبي بكر وزمن عمر وزمن عثمان حتى كان صدرا من خلافة معاوية فقال معاوية : إن كان أهله أصيبوا به فقد أصيب به بيت مال المسلمين فاجعلوا لبيت مال المسلمين النصف، ولأهله النصف خمسمائة دينار خمسمائة دينار) مراسيل أبي داود ٢٩ الجوهر النقي ١٠٢/٨ وسنده صحيح . وروى مثله عن الزهري ، انظر: مصنف عبدالرزاق ٩٥/١٠ السنن الكبرى ١٠٢/٨ .

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٨) ابن مقسم : هو عبيدالله بن مقسم القرشي مولى ابن أبي نمر المدني ، ثقة مشهور، روى عن ابن عمر وجابر وأبي هريرة وجماعة، وعنه يحي بن أبي كثير وأبو حازم وجماعة، ذكره ابن حبان في الثقات(تهذيب التهذيب ٥٠/٦ تقريب التهذيب ٢٢٧ التاريخ الكبير ٣٩٧/٥ الكاشف ٢٠٥/٢) ....(٩)

وسلم من عنده بدية حرين (مسلمين)(١)

ولأنه حر(٢) محقون الدم على التأبيد فوجب أن تكون ديته(٣) كاملة ٩٨/ أ كالمسلم ·

ولأن الحر يضمن بالدية ، والعبد يضمن بالقيمة ، فلما (٤) كملت قيمة العبد مسلما كان أو كافرا:(وجب أن تكمل دية الحر مسلما كان أو كافرا)(٥)

ولأن القتل موجب للدية والكفارة ، فلما تماثلت الكفارة في قتل المسلم والكافر: وجب أن تتماثل الدية في قتل المسلم والكافر ·

ولأن الكفر فسق ، والفسق لا تأثير له في الدية ، فكذلك الكفر·

ولأن الدية قد أوجبت حَقْن دمه وحفظَ ماله ، فلما تساوى بها المسلم في ضمان ماله: ساواه في ضمان نفسه ·

وأما مالك فدليله ما رواه محمد بن إسحاق(٦) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (دية المعاهد نصف دية المسلم)(٧)

···· (٩) عمرو بن أمية : هو عمرو بن أمية بن خويلد بن عبدالله ـ أبو أمية الضمري، أسلم بعد أحد وشهد بئر معونة وهو أول مشاهده ، فأسر فأطلقه عامر بن الطفيل ، وأرسله رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى النجاشي يدعوه إلى الإسلام سنة ست ، فأسلم النجاشي، وتوفي بالمدينة في آخر خلافة معاوية قبل الستين · (تهذيب التهذيب ٦/٨، أسد الغابة ١٩٣/٤، الاستيعاب ١١٦٢/٣)

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
وحديث ابن عباس:(أن النبي صلى الله عليه وسلم ودى العامريين بدية المسلمين، وكان لهما عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم)أخرجه الدارقطني ١٧١/٣ السنن الكبرى ١٠٢/٨ الترمذي ٦٥٩/٤· وقال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه· وقال الشوكاني: في إسناده ابو سعد البقال، ولا يحتج بحديثه ·(نيل الأوطار ٧٠/٧)·

(٢) ب : ولأن الحر

(٣) ب : دية

(٤) ب : فإذا

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٦) محمد بن إسحاق : هو محمد بن إسحاق بن يسار المطلبي القرشي ـ أبو بكر المخرمي، ولد سنة ٨٥هـ· رأى أنسًا وابن المسيب، إمام المغازي وصاحب ـ السيرة النبوية وهو أول من دوّنها ، صدوق، روى له مسلم ، وثقه الأكثرون في الحديث· وقال بعض المحدثين: ثقة مالم يعنعن فيخشى منه التدليس· توفي ببغداد سنة ١٥١ هـ·(تهذيب التهذيب ٣٨/٩ طبقات ابن سعد ٣٢١/٧ ميزان الاعتدال ٤٦٨/٣ شذرات الذهب ٢٣٠/١)

(٧) أبو داود ٣٢٣/١٢ بلفظ:(دية المعاهد نصف دية الحر) والنسائي ٤٠/٨ ···

ذكره أبو داود (١). فقال(٢) أحمد بن حنبل (٣): ليس في الأخبار أصح من هذا .

وروى سليمان بن موسى. عن عمرو بن شعيب (٤) عن أبيه عن جده:(أن النبي صلى الله عليه وسلم . قضى أن عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلم وهم اليهودي والنصارى)(٥) ذكره رجاء بن المرجى (٦) الحافظ .

ولأن النقص نوعان: أنوثية وكفر(٧) فلما أوجب (٨) نقصُ الأنوثية - إسقاطَ نصف الدية ؛ كذلك نقص الكفر .

ودليلنا قول النبي صلى الله عليه وسلم :(المسلمون تتكافأ دماؤهم)(٩)

فدل على أن دماء الكفار (١٠) لا تكافؤهم .

وروى ابن المنذر (١١) في كتابه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال(١٢) في كتاب عمرو بن حزم :(وفي النفس المؤمنة مائة من الإبل)(١٣) فجعل الإيمان ٩٨/ ب شرطا في كمال الدية ، فوجب أن لا تكمُل بعدمه .

٩٠٥٥ وابن ماجة ٨٨٣/٢ الدارقطني ١٧١/٣ السنن الكبرى ١٠١/٨ مصنف ابن أبي شيبة - ٢٨٨/٩

(١) أبو داود : سبقت ترجمته . - والحديث صحيح الى عمرو بن شعيب .

(٢) ب : وقال

(٣) أحمد بن حنبل : **أبو عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني المروزي ثم البغدادي، كان إماما في الحديث وضروبه وإماما في الفقه ودقائقه، ولد ببغداد ونشأ بها ومات بها سنة ٢٤١هـ (شذرات الذهب ٩٦/٢ مناقب الإمام أحمد بن حنبل لابن الجوزي)**

(٤) سليمان بن موسى وعمرو بن شعيب : سبقت ترجمتهما .

(٥) الدارقطني ١٧١/٣ بلفظ:(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلمين وهم اليهود والنصارى) وابن ماجة ٨٨٣/٢ وإسناده حسن . مصنف عبدالرزاق ٩٢/١٠ السنن الكبرى ١٠١/٨

(٦) رجاء بن المرجا بن رافع الغفاري - أبو محمد الحافظ الجوال ، سكن بغداد روى عن النضر بن شميل وجماعة ، وعنه أبو داود وابن ماجة وأبوحاتم وابن ابي الدنيا ، كان ثقة ثبتا إماما في علم الحديث وحفظه والمعرفة به ، مات سنة ٢٤٩ هـ (تهذيب التهذيب ٢٦٩/٣ الجرح والتعديل ٥٠٣/٣ الكاشف ٢٤٠/١)

(٧) ب : أنوثته وكفره

(٨) ب : وجب

(٩) ابن ماجة بهذا اللفظ ٨٩٥/٢ النسائي ٢١/٨ مسندا لإمام أحمد ١١٩/١ ابن الجارود ٢٦٠ المحلى ٣٥٣/١٠

(١٠) ب : أهل الكتاب

(١١) ابن المنذر : هو إبراهيم بن المنذر بن عبدالله بن المنذر الأسدي - أبو إسحاق المدني، روى عن مالك وابن عيينة وخلق، وعنه البخاري وابن ماجة والدارمي وغيرهم ، قال الدارقطني: ثقة . وذكره ابن حبان في الثقات مات سنة ٢٣٦ هـ (تهذيب التهذيب ١٦٦/١ ميزان الاعتدال ٦٧/١ الكاشف ٤٨/١)

(١٢) ب : ذكر . (١٣) أخرجه البيهقي في سننه بهذا اللفظ ١٠٠/٨

وروى موسى بن عقبة (١) عن إسحاق بن يحى (٢) عن عبادة بن الصامت (٣) (أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى أن دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم)(٤) . وهذا نص ذكره أبو إسحاق المروزى (٥) فى (شرحه)(٦)

فإن قيل : حديث من روى كمال الدية أزيد، والأخذ بالزيادة أولى .

فالجواب عنه : أن خبرنا (٧) أزيد لفظا ، فكان أولى من خبرهم ، وإن كان أزيد حكما (٨) لأن الأحكام مستنبطة من (٩) الألفاظ .

فإن قيل : يحمل على أنه قضى فى السَنة (الأولى)(٦) بثلث(١٠) الدية لتأجيل دية الخطأ فى ثلاث سنين .

---

(١) موسى بن عقبة : هو موسى بن عقبة بن أبى عياش الأسدى - أبو محمد المطرقى ، مولى آل الزبير، صاحب المغازى ، أدرك ابن عمر ورأى سهل بن سعد. روى عنه الثورى ومالك وشعبة وابن عيينة وغيرهم . قال ابن سعد: كان ثقة ثبتا كثير الحديث . مات سنة ١٤١ هـ (تهذيب التهذيب ٣٦٠/١٠ الكاشف ١٦٥/٣ الجرح والتعديل ١٥٤/٨ ميزان الاعتدال ٢١٤/٤)

(٢) إسحاق بن يحى : هو إسحاق بن يحى بن الوليد بن عبادة بن الصامت - (ويقال : ابن أخى عبادة بن الصامت). روى عن عبادة ولم يدركه ، وروى عنه موسى بن عقبة . قال ابن عدى: أحاديثه غير محفوظة . وقال الحافظ ابن حجر العسقلانى: مجهول الحال. وذكره ابن حبان فى الثقات ، وقتل سنة ١٣١ هـ . (تهذيب التهذيب ٢٥٦/١ تقريب التهذيب ٣٠ الكاشف ٦٦/١)

(٣) عبادة بن الصامت : هو عبادة بن الصامت بن قيس بن أصرم الخزرجى - الأنصارى - أبو الوليد المدنى، أحد النقباء بالعقبة الأولى والثانية وأحد من جمع القرآن فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم ، شهد بدرا فما بعدها ، وأرسله عمر إلى فلسطين ليعلم أهلها القرآن فأقام بها إلى أن توفى بها سنة ٣٤ هـ.(الإصابة ٢٦٠/٢ أسد الغابة ١٦٠/٣ تهذيب التهذيب ١١١/٥)

(٤) لم أجد هذا الحديث عن عبادة بن الصامت . قال ابن قدامة : وأما حديث عبادة فلم يذكره أهل السنن ، والظاهر أنه ليس بصحيح . (المغنى٣٩٩/٨) وقد روى الحديث بهذا المعنى عن عمرو بن شعيب:(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض على كل مسلم قتل رجلا من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل عقل أهل الكتاب من اليهود والنصارى على النصف من عقل المسلمين) رواه الدارقطنى ١٤٥/٣ - مصنف عبدالرزاق ٩٢/١٠ نصب الراية ٣٦٥/٤

(٥) أبو إسحاق المروزى : سبقت ترجمته

(٦) مابين القوسين : لم يثبت فى ب

(٧) ب : حديثنا

(٨) فى الأصل : أزيدهما . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٩) ب : فى

(١٠) ب : ثلث .

فالجواب عنه : أن قضاءه بأن دية اليهودى والنصرانى أربعة الآف درهم يدل(١) على أن جميع ديته هذا القدر ، فلم يجز أن يحمل على(٢) بعضها على أن ثلث الدية عندهم أقل من أربعة الآف .

فإن قيل : يحمل على أنه قوّم إبلَ الدية بأربعة الآف درهم .

قيل : لا يصح من وجهين :

أحدهما : أن القيمة تختلف فلم يجز أن نقدر (٣) فى عموم الأحوال .

والثانى : أنه قضى بالدراهم (دية)(٤) ولم يقض بها قيمة على أنا (٥) روينا عن عبادة بن الصامت: (أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى دية اليهودى والنصرانى بثلث دية المسلم)(٦) فبطل هذا التأويل .

ومن القياس أنه مكلف لا يكمل سهمه من الغنيمة فوجب أن لا تكمل ديته كالمرأة ولا تنتقض بالصبى والمجنون لعدم التكليف . ١/٩٩

ولأنه لما نقصت دية المرأة المسلمة عن دية الرجل لنقصها بالأنوثية (٧) وجب أن تنقص دية الرجل الكافر عن دية المرأة المسلمة لنقصه بالكفر ، لأن الدية موضوعة على التفاضل .

ولأنه لما أثّر أغلظُ الكفر - وهو الردة - فى إسقاط جميع الدية : وجب أن يؤثر أخفّه فى تخفيف الدية لأن بعض الجملة مؤثّر فى بعض أحكامها .

ولأن اختلاف الأئمة فى قدر الدية يوجب الأخذ بأقلها كاختلاف المقوّمين يوجب الأخذ بقول أقلهم تقويما لأنه اليقين .

فأما الجواب عن استدلالهم بمطلق الدية فى الأية : فلا يمنع (إطلاقها)(٨) من اختلاف مقاديرها كما لم يمنع من اختلاف)(٨) دية الرجل والمرأة ودية الجنين ، لأن الدية اسم لما يؤدّى من قليل وكثير (٩) .

---

(١) ب : فدل
(٢) ب : بزيادة " قدره وهو "
(٣) ب : نقدم
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل
(٥) ب : أننا
(٦) لم أقف على هذا الحديث كما سبق فى الصفحة ٢٧٠
(٧) ب : لنقصانها بالأنوثة
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ب : قليله وكثيره .

وأما حديث عمرو بن شعيب فقد اختلفت الرواية عنه فتعارضت، ويمكن(١) حملها على أنها مثل دية المسلم فى التغليظ والتخفيف والحلول والتأجيل حتى لا يكون نقصانُ قدرها موجبا لإسقاط حلولها وتغليظها (٢)

وأما الجواب عن حديث عمرو بن أمية فمن وجهين :

أحدهما : أنه لما تبرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بتحمل الدية عنه جاز أن يتبرع بالزيادة تألفًا لقومهما (٣) .

والثانى : يجوز أن يكونا أسلما بعد الجروح وقبل موتهما فكمل بالإسلام(٤) ديتهما .

وأما الجواب عن قياسه على المسلم (بعلة)(٥) أنه محقون الدم على التأبيد: ففاسد بالمرأة والعبد ، لا يقتضى حقنُ دمهما على التأبيد كمالَ ديتهما ، كذلك الذمى على أن المعنى فى المسلم سهمه فى(٦) الغنيمة . ٩٩/ ب

وأما الجواب عن استدلاله(٧) بالعبد فى استواء الكفر والإسلام فى كمال قيمته فهو(٨) أنه لما تساوى (فيها)(٥) الذكر والأنثى تساوى فيها المسلم والكافر، ولما اختلف فى الدية الذكرُ والأنثى اختلف فيها المسلم والكافر .

وكذلك الجواب عن استدلاله بالكفارة أنه لما لم يمنع التساوى فيها من اختلاف الذكر والأنثى فى(٩) الدية ، كذلك تساوى المسلم والكافر فيها (١٠) لا يمنع من اختلافهما فى الدية .

وأما الجواب عن استدلالهم بالفسق فهو أن الفسق لا يسلب أحكام الإسلام فساوى فى الدية ، والكفر يسلب أحكام الإسلام فخالف فى الدية .

---

(١) ب : فكمل
(٢) ب : تغليظها وحلولها
(٣) ب : لقلوبهما
(٤) ب : الإسلام
(٥) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : من
(٧) ب : استدلالهم
(٨) ب : هو
(٩) ب : من
(١٠) ب : فيهما

وأما الجواب عن ضمان ماله (كالمسلم)(١) فهو أنه لما لم يختلف ضمانه في العمد والخطأ في حق الرجل والمرأة لم يختلف في حق المسلم والكافر ولما اختلف ضمان الدية في حق الرجل والمرأة اختلف في حق المسلم والكافر.
(والله أعلم)(١) .

مسألة

قال الشافعي (٢): ودية المجوسي ثمانمائة درهم. واحتج في ذلك بعمر بن الخطاب رضي الله عنه (٣) .

اختلف(٤) في دية المجوسي :

فجعلها أبو حنيفة كدية المسلم (٥) .

(وجعلها عمر بن عبدالعزيز (٦) نصف دية المسلم)(٧) كاليهود - والنصارى عنده (٨) .

وهي عند الشافعي (٩): ثمانمائة درهم، ثلثا عُشر دية المسلم، وتكون ١٠٠/١ من الإبل ستة أبعرة وثلثين(١٠) ومن الدنانير ستة وستين دينارا وثلثين(١١) لرواية (١٢) سعيد بن المسيب(١٣): (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ، والمجوسي(١٤) ثمانمائة درهم)(١٥)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
انظر : الأم ٩٢/٦ مغني المحتاج ٥٧/٤ المهذب ١٩٨/٢ روضة الطالبين ٢٥٨/٩ نهاية المطلب ١٣٢/١٣ الشامل ٥٦/٦ البيان ٥٩/٨

(٢) ب : بزيادة "رضي الله عنه"

(٣) مختصر المزني ١٣٦/٥

(٤) ب : بزيادة " الفقهاء"

(٥) المبسوط ٨٤/٢٦ فتح القدير ٦٧٨/١٠ البحرالرائق ٣٧٥/٨

(٦) عمر بن عبدالعزيز : سبقت ترجمته

(٧) مابين القوسين : لم يثبت في ب

(٨) المغني ٤٠١/٨ الشامل ٥٧/٦ المجموع ٤١٦/١٨

(٩) ب : بزيادة " ومالك "

(١٠) ب : وثلثان

(١١) ب : ستة وستون دينارا وثلثان

(١٢) ب : وقال

(١٣) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته

(١٤) ب : ودية المجوسي

(١٥) الدارقطني ١٧٠/٣ بلفظ: (أن عمر جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف، والمجوسي ثمانمائة) مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٨/٩

وروى الزهرى (١) عن عمر وعثمان وابن مسعود رضى الله عنهم (٢) : ان دية المجوسى ثمانمائة درهم ، فكان هذا القول منهم والقضاء به عليهم مع انتشاره فى الصحابة (٣) إجماعا لا يسوغ خلافه ، ومع أن حكم المجوس فى إقرارهم وأخذ جزيتهم منقول عن عمر ومعمول به إجماعا (٤)، فكذلك حكمه (٥) فيهم بالدية .

ولأنه لما نقصت رتبة (٦) المجوس عن أهل الكتاب فى تحريم نسائهم وأكل ذبائحهم نقصت ديتهم عن دياتهم لأن الديات موضوعة على التفاضل، وإذا نقصت عنهم (٧) لم يكن إلا ما قلناه لقضاء الأئمة به (٨)

---

(١) الزهرى : سبقت ترجمته

(٢) ب : وعثمان رضى الله عنهما وابن مسعود .
أما أثر عثمان فعن عقبة بن عامر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : دية المجوس ثمانمائة درهم . قال عقبة : وقُتل رجل فى خلافة عثمان كلبًا لصيد لا يعرف مثله فى الكلاب فقوّم بثمانمائة درهم ، فألزمه عثمان تلك القيمة ، فصارت دية المجوسى دية الكلب (تلخيص الحبير ٣٤/٤ وقال: رواه ابن حزم فى الإيصال)
وأما أثر ابن مسعود فعن ابن شهاب : أن عليا وابن مسعود رضى الله عنهما كانا يقولان فى دية المجوسى ثمانمائة درهم. (السنن الكبرى ١٠١/٨)

(٣) ب : بزيادة " وفعله "

(٤) ب : بزيادة " فى "

(٥) ب : حكم

(٦) ب : دية

(٧) ب : انقصت منهم

(٨) انظر: الأم ٩٢/٦ روضة الطالبين ٢٥٨/٩ مغنى المحتاج ٥٧/٤ الشامل ٥٧/٦ البيان ٥٩/٨

(فصل)(١)

فإذا تقرر ما وصفنا لم يخل حال من خالف دين الإسلام من أن يكون له أمان أو لا يكون .

فإن كان له أمان : لم يخل حاله من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون من أهل الكتاب - وهم اليهود النصارى - : فديتهم ثلث دية المسلم ، سواء كانوا أصحاب ذمة أو عهد.

والقسم الثاني : أن لا يكونوا أهل كتاب (٢) ولكن سن بهم سنة أهل الكتاب في إقرارهم بالجزية - وهم المجوس - فديتهم ثلثا عشر دية المسلم .

والقسم الثالث : أن لا يكونوا أهل كتاب ولا سن بهم سنة أهل الكتاب - وهم عبدة الأوثان (الذين)(١) لا(٣) يقرون بالجزية ويقرون بالأمان والعهد - فديتهم كدية المجوس ثلثا عشر دية المسلم ، لأنها أقل الديات فرُدّوا إليها وإن كانوا أنقص رتبة من المجوس في أنهم لا يُقَرّون بالجزية . ١٠٠/ ب

فأما الصابئون والسامرة (٤) فإن أُجْروا مجرى اليهود والنصارى في إقرارهم بالجزية وأكل ذبائحهم ونكاح نسائهم لموافقتهم في أصل معتقدهم : كانت ديتهم ثلث دية المسلم ، وإن لم يقروا بالجزية لمخالفتهم لليهود والنصارى في أصل معتقدهم : فديتهم إذا كان لهم أمان كدية المجوس ثلثا عشر دية المسلم (٥) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) ب : الكتاب

(٣) ب : ولا

(٤) الصابئون : طائفة من النصارى. والسامرة : طائفة من اليهود (روضة الطالبين ١٣٩/٧)

(٥) روضة الطالبين ٢٥٨/٩ البيان ٥٩/٨

فصل

وأما (١) من لم يكن له أمان ولا عهد فضربان :

أحدهما : من بلغته دعوة الإسلام فنفوسهم مباحة ودماؤهم هدر لا تضمن بقود ولا عقل، سواء كانوا أهل كتاب (٢) أو لم يكونوا ، وكذلك دماء المرتدين عن الإسلام .

والضرب الثانى : أن يكونوا ممن لم تبلغه الدعوة . قال الشافعى:(٣): ولا أحسب(٤) أحدا لم تبلغه دعوة الإسلام(٥) إلا أن يكون قوم وراء الذين يقاتلون من الترك والخُزَر (٦)، فدماؤهم محقونة حتى يُدعَوا إلى الإسلام فيمتنعوا ، فإن قُتِلوا قبل دعائهم إلى الإسلام:ضمنت نفوسهم بالدية دون القود .

وقال أبو حنيفة: لا تضمن نفوسهم بقود ولا دية(٧) لأن دماء الكفار على الإباحة إلا من ثبت له عهد أو ذمة.

وهذا خطأ لأن الدماء محقونة إلا من ظهر منه المعاندة، ولأنه لما حرم (٨) قتلهم قبل دعائهم : ثبت حقن دمائهم ووجب ضمان نفوسهم كأهل العهد. ١٠١/أ

وهذه مسألة تأتى فى كتاب السير مستوفاة .

فإذا تقرر ضمان دياتهم ففيها وجهان ، لأن الشافعى أطلقها فاختلف أصحابنا (٩) فيها من بعده على وجهين :

أحدهما : أنه كدية(١٠) المسلم لأنه مولود على الفطرة لم تظهر منه معاندة.

والثانى : أنها كدية المجوس ثلثا عشر(١١) دية المسلم ، لأنها يقين ، ففى الأصل (١٢) براءة الذمة (١٣)

---

(١) ب : فأما

(٢) ب : من أهل الكتاب

(٣) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٤) ب : ولم نحسب

(٥) ب : بزيادة " إليهم "

(٦) **الخزر : بلاد الترك خلف باب الأبواب المعروف بالدَّرْبند/ قريب من سدّ ذى القرنين. (معجم البلدان ٣٦٧/٢ آثار البلاد وأخبار العباد ٥٨٤)**

(٧) فتح القدير ٤٢٦/٥ شرح العناية ٤٤٥/٥ حاشية رد المختار ١٢٩/٤

(٨) ب : إذا أحرم

(٩) ب : أصحابه

(١٠) ب : أن دية

(١١) ب : عشرة

(١٢) ب : لأنها نفس والأصل

(١٣) مغنى المحتاج ٥٧/٤ المهذب ١٩٨/٢ روضة الطالبين ٢٥٩/٩ الشامل ٥٧/٦ البيان ٥٩/٨ الحاوى فى كتاب السير بتحقيق المسعودى ١٠٠٩/٣

مسألة

قال الشافعى (١): وجراحهم (٢) على قدر دياتهم (٣) .

وهذا صحيح،لأن ما دون النفس معتبر بدية النفس فتكون فى موضحة (٤) اليهودى بعير وثلثان، وفى هاشمته ثلاثة أبعرة وثلث، وفى منقلته خمسة أبعرة، وفى مأمومته أحد عشر بعيرا وتُسع (وفى أصبعه ثلاثة أبعرة وثلث، وفى أنملته بعير وتسع)(٥) .

وفى موضحة المجوسى ثلث بعير، وفى هاشمته ثلثا بعير، وفى منقلته بعير، وفى أصبعه ثلث(٦) بعير، وفى أنملته تسعا بعير. وعلى قياس هذا فيما زاد ونقص (٧).

مسألة

قال الشافعى (١): والمرأة منهم وجراحها على(٨) النصف من(الواجب على)(٥) الرجل (٩).

وهذا صحيح ، لأنه لما كانت دية المرأة المسلمة فى نفسها وأطرافها وجراحها على النصف من (١٠) الرجل المسلم كانت دية المرأة الكافرة فى (١١) نفسها وأطرافها وجراحها على النصف من الرجل الكافر، فيجب فى موضحة اليهودية (١٢) خمسة أسداس بعير، وفى هاشمتها بعير وثلثان . وفى موضحة المجوسية سدس بعير، وفى هاشمتها ثلث بعير ، ثم على هذا القياس (١٣). ١٠١/ ب

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) فى الأصل : وخراجهم . والصحيح ما أثبتناه
(٣) مختصر المزنى ١٣٦/٥
(٤) فى الأصل : دية . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : ثلثا . وهو خطأ
(٧) انظر: الشامل ٥٧/٦ البيان ٥٩/٨
(٨) فى الأصل : فى . والصحيح ما أثبتناه
(٩) مختصر المزنى ١٣٦/٥
(١٠) ب : من دية
(١١) ب : من
(١٢) ب : خمس
(١٣) الأم ٩٢/٦ مغنى المحتاج ٥٧/٤ الشامل ٥٧/٦ البيان ٥٩/٨

مسألة

قال الشافعى (١): ويقول سعيد بن المسيب (٢) أقول: " جراحُ العبد من ثمنه كجراحة الحر من ديته فى كل قليل وكثير، وقيمتُه ما كانت . وهذا روى (٣) عن عمر وعلى (٤) .

أما الجناية على نفس العبد فموجبه لقيمته ، وهذا متفق عليه .

وأما الجناية على ما دون نفسه من أطرافه وجراحه فقد اختلف فيها على ثلاثة مذاهب :

أحدها - وهو مذهب الشافعى - : أنها تكون مقدرة من (٥) قيمته كما تكون مقدرة من الحر من ديته ، فيجب فى كل واحد من لسانه وأنفه وذكره قيمتُه (كما يجب فيه من الحر ديته ، وفى إحدى يديه نصف قيمته كما يجب فى الحر نصف ديته ، ويجب فى أصبعه عشر قيمته)(٦) وفى أنملته ثلث عشرها ، وعلى هذا القياس، وهو قول عمر(٧) وعلى (٨) وسعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين(٩) وأبى حنيفة (١٠) .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته
(٣) ب : يروى
(٤) مختصر المزنى ١٣٦/٥
(٥) ب : فى
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال:" وعقل العبد فى ثمنه مثل عقل الحر فى ديته " (مصنف عبدالرزاق ٤/١٠ السنن الكبرى ٣٨/٨ المحلى ١٥١/٨)
(٨) عن على رضي الله عنه قال: " تجرى جراحات العبيد على ما تجرى عليه - جراحات الأحرار " (مصنف ابن أبى شيبة ٢٤٤/٩)
(٩) انظر : فقه سعيد بن المسيب ٨٣/٤ مصنف عبدالرزاق ٣/١٠ مصنف ابن أبى - شيبة ٢٤٣/٩
أما الحسن : فهو الحسن البصرى وقد سبقت ترجمته
ابن سيرين هو: محمد بن سيرين الأنصارى البصرى، روى عن كثير من الصحابة منهم مولاه أنس بن مالك وزيد بن ثابت وغيرهما ، وعنه الشعبى وقتادة - وخالد الحذاء وخلق، ثقة ثبت عابد كبير القدر لا يرى الرواية بالمعنى.
قال ابن سعد: كان ثقة مأمونا عاليا رفيعا فقيها إماما كثيرالعلم .
توفى سنة ١١٠ هـ (تهذيب التهذيب ٢١٤/٩ تقريب التهذيب ٣٠١ شذرات - الذهب ١٣٨/١)
(١٠) فتح القدير ٣٥٦/١٠ اللباب ١٦٩/٣ المبسوط ٢٩/٢٧ البناية ٢٩٨/١٠

والمذهب الثانى : ما قاله داود بن على (١) وأهل الظاهر(٢) ومحمد بن الحسن (٣) من أصحاب أبى حنيفة : الواجب (٤) فى جميعها ما نقص من قيمته من غير تقدير - كالبهائم (٥) .

والمذهب الثالث : ما قاله مالك : إن (ما)(٦) لا يبقى له أثر بعد الاندمال من شجاج (الرأس)(٦) ففيه مقدر من قيمته كما قلنا ، وما يبقى أثره بعد الاندمال كالأطراف ففيه ما نقص من قيمته كأهل الظاهر (٧) ١٠٢/١

واستدل أهل الظاهر بأمرين :

أحدهما : أنه مملوك كالبهائم

والثانى : أنه يضمن(٨) بالقيمة (فأشبه)(٦) ضمان الغصب .

وفرق مالك بين شجاج رأسه وأطرافه بأنه قول أهل المدينة وهو عنده حجة . وبأنه لما تقدر شجاج الرأس فى الحر ولم يتقدر جراح جسده يغلظ حكمُه على حكمه .

والدليل عليهم : أن من ضُمِنت نفسه بالقود والكفارة ضمنت أطرافه بالمقدر كالحر (٩)

وعلى مالك أن من تقدرت شجاجه تقدرت أطرافه كالحر، ولأن ما تقدر (١٠) فى الحر تقدر فى العبد كالشجاج .

ثم يقال لمالك : العبدُ متردد من أصلين: أحدهما : الحر، والثانى: البهيمة، فإن ألحق بالحر تقدرت أطرافه وشجاجه ، وإن ألحق بالبهيمة : لم تتقدر شجاجه ولا أطرافه ، وإلحاقُه بالحر أولى من إلحاقه بالبهائم لما يتوجه إليه من التكليف، ويجب عليه من الحدود، ويلزم فى قتله من القود والكفارة .

---

(١) داود بن على : **داود بن على بن خلف - أبو سليمان الفقيه الظاهرى، أصبهانى الأصل، ولد بالكوفة سنة ٢٠٢هـ. وهو أول من أظهر انتحال الظاهر، وهو إمام أصحاب الظاهر، ومات ببغداد سنة ٢٧٠ هـ.(تاريخ بغداد ٣٦٩/٨ والأعلام ٨/٣ - وفيات الأعيان ٢٦/٢)**

(٢) المحلى ١٤٩/٨

(٣) محمد بن الحسن : سبقت ترجمته

(٤) ب : أن الواجب

(٥) انظر : بدائع الصنائع ٤٧٩٧/١٠

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٧) بداية المجتهد ٤٢٦/٢ شرح منح الجليل ٤٠٥/٤ الشرح الصغير ٣٨٣/٤

(٨) فى الأصل : لا يضمن . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٩) ب : ضمنت أطرافه المقدرة بالدية

(١٠) ب : تقدرت

فأما (١) ضمانه باليد إذا غُصب(٢) فإنما لم يضمن بالمقدر لأنه لا يضمن بالقود والكفارة فأجرى عليه حكمُ الأموال المحضة وصار فيها ملحقا بالبهائم، ويُضَمَّن فى الجنايات بالقود والكفارة فألحق (٣) بالأحرار (٤)

فصل

فإذا ثبت تقدير الجنايات عليه من قيمته كالحر من ديته: فلسيده - ١٠٢/ب أن يأخذ أرش الجنايات عليه كلّها سواء زادت على قدر قيمته أضعافا أو نقصت وهو باق على ملكه .

وقال أبو حنيفة : إن وجب فيها جميع قيمته كان سيده بالخيار بين تسليمه إلى الجانى وأخذ قيمته منه أو إمساكه (٥) بغير أُرش،لأن(٦) لا يجمع بين البدل والمبدل (٧).وإن(٨) وجب بها نصف قيمته كان سيده بالخيار بين إمساكه وأخذ(٩) نصف قيمته وبين تسليمه إلى الجانى وأخذ جميع قيمته (١٠)

وقد مضى الكلام معه فى كتاب الغصب بما أغنى عن إعادته (١١)

فأما (١) إذا تبعضت فيه الحرية والرق (١٢) فكان نصفه حرا ونصفه عبدا ففى أطرافه نصف ما فى أطراف الحر ونصف ما فى أطراف العبد، فيجب فى يده ربع الدية وربع القيمة ، وفى أصبعه نصف عشر الدية ونصف عشر القيمة(١٣)

---

(١) ب : وأما
(٢) ب : عطب
(٣) ب : والكفارات فألحق فيها
(٤) روضة الطالبين ٣١١/٩ مغنى المحتاج ٧٩/٤ الشامل ٥٧/٦ البيان ٦٠/٨
(٥) ب : وإمساكه
(٦) ب : له
(٧) البدل هو القيمة ، والمبدل هو النفس .
(٨) ب : فإن
(٩) ب : وأخذه
(١٠) بدائع الصنائع ٤٧٩٨/١٠ البحرالرائق ٤٤٤/٨ حاشية رد المختار ٦٢٠/٦ .
(١١) ب : الإعادة
(١٢) فى الأصل : والعتق . والصحيح ماأُثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٣) ب : نصف عشر القيمة ونصف عشر الدية .

(وفى أنملته)(١) سدس (٢) عشر القيمة (وسدس عشر الدية،ثم)(١) على هذا القياس فيما زاد من الحرية ونقص ،

فأما ضمان المكاتب (٣) فكالعبد، (وكذلك)(١) أم الولد (٤) .

مسألة

قال الشافعى (٥): وتحمل عنه العاقلة إذا قتل خطأً (٦)

أما العبد إذا قتل حراً فالدية فى ذمته ومرتهنة (برقبته)(١) يباع فيها ويؤدى الدية حالة فى العمد والخطأ (لا)(١) تتحملها العاقلة عنه ولا(٧) السيد إلا أن يتطوع بافتدائه منها . فإن عجز ثمنه عن الدية كان الباقى فى ذمة العبد يؤديه بعد عتقه ولا يكون على سيده . ١/١٠٣

فإن قيل : فهلاّ كان السيد ضامنا لجناية عبده كما يضمن جناية بهيمته؟

قيل : لأن جناية البهيمة مضافة إلى مالكها لأنها مضمونة إذا نسب إلى التفريط فى حفظها ، وجنايةُ العبد مضافة إليه دون سيده لأن له اختيارا يتصرف به ، فلذلك ضمن جناية بهيمته ولم يضمن جناية عبده .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : وسدس

(٣) المكاتب : من المكاتبة وهو أن يكاتب الرجل عبده أو أمته على مال منجم ويكتب العبد عليه انه يعتق اذا أدى النجوم، فالعبد:مكاتَب - بالفتح - اسم المفعول، وبالكسر اسم فاعل لأنه كاتب سيده .
(المصباح المنير ٥٢٥/٢

(٤) أم الولد : **كل مملوكة حملت من سيدها ، ويحرم بيعها ورهنها وهبتها ، وتعتق بموت سيدها .** **(أسنى المطالب ٥٠٦/٤**
مغنى المحتاج ٥٣٨/٤ المحلى ٢١٧/٩)

وانظر المسألة : مغنى المحتاج ٧٩/٤ نهاية المحتاج ٣٢٩/٧ روضة الطالبين ٣١٢/٩ بجيرمى على الخطيب ١٢٩/٤

(٥) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٦) مختصر المزنى ١٣٦/٥

(٧) ب : ولا يتحملها

فأما إذا قتل الحر عبدا : فإن كان القتل عمداً محضاً فقيمته فى مال القاتل حالة ، وإن كان خطأ محضا أو عمد الخطأ ففى قيمته قولان :

أحدهما : أن قيمة نفسه وأروش أطرافه فى مال القاتل حالة (١) (وهو مذهب مالك (٢)

وقال أبو حنيفة (٣): تحمل العاقلة دية نفسه ولا تحمل أروش أطرافه) (٤)

فإذا قتل تحمله (٥) العاقلة ·(٦)

فدليله أن من وجبت الكفارة (٧) فى قتله تحملت العاقلة بدل نفسه كالحر ،

ولأن العبد متردد الحكم بين الحر ـ لكونه مكلفا ـ وبين البهيمة لأنه مقوم ومبيع ، فكان إلحاقه بالحر أولى لما يتوجه إليه من الثواب والعقاب ولما يجب فى(٨) قتله من الكفارة والقود فوجب إلحاقه (به)(٤) فى تحمل العاقلة (٩) لبدل أطرافه ونفسه ·

فإذا قيل: لا تحمله (١٠) العاقلة فدليله رواية ابن عباس (١١) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: (لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا)(١٢)

---

(١) ب : بزيادة " على عاقلة الجانى مؤجلة ، وهو اختيار المزنى· والقول الثانى: أن قيمة نفسه وأروش أطرافه فى مال الجانى لا تحمله العاقلة "

(٢) شرح منح الجليل ٣٩٨/٤ الخرشى ٣٢/٨، ٤٤

(٣) فتح القدير ٤٠٨/١٠ البحرالرائق ٤٥٧/٨ بدائع الصنائع ٤٨٢٠/١٠

(٤) مابين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) فى الأصل : تحملته· وفى ب : تحمل · والأوفق ما أثبتناه

(٦) **وهذا هو القول الثانى · انظر: الشامل ٥٧/٦ البيان ٦٠/٨ تهذيب الأحكام ٦٥/٤ـ٦٦**

(٧) ب : الكفارة عليه

(٨) ب : ولما يتوجه من

(٩) ب : بزيادة " بالحر"

(١٠) ب : وإذا قيل: لا تحمل

(١١) ب : بزيادة " رضى الله عنه " · وقد سبقت ترجمته

(١٢) أخرجه البيهقى فى سننه ١٠٤/٨ موقوفا على ابن عباس بلفظ:(لا تحمل العاقلة عمدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما جنى المملوك) نصب الراية ٣٧٩/٤ المحلى ٤٩/١١ · وفى الشامل ٥٧/٦:" بأن الخبر لا يثبت مرفوعا ، وإنما هو موقوف على ابن عباس" · وورد مرفوعا :(لا يعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا) قال الزيلعى: قلت غريب مرفوعا · نصب الراية ٣٧٩/٤·

ولأنه مضمون بالقيمة فوجب أن لا تحمله (١) العاقلة كالبهيمة .

ولأنه يضمن باليد تارة وبالجناية أخرى فوجب أن لا تحمل (٢) العاقلة ضمانه بالجناية كما لم تحمل(٣) ضمانه باليد كالأموال .

١٠٣/ ب

ولأنه لما لم تتحمل عنه (٤) العاقلة إذا كان قاتلا لم تتحمله - (العاقلة)(٥) إذا كان مقتولا (٦)

مسألة

قال الشافعي (٧): وفي ذكره ثمنه وإن(٨) زاد القطع(في ثمنه)(٥) أضعافا (٩)

وهذا صحيح ، لأننا قد قررنا (١٠) أن ما في الحر منه دية (١١) كان في العبد منه قيمة (١٢) . وفي ذكر الحر ديته فوجب (أن يكون)(٥) في ذكر العبد قيمته .

فإن قيل: فقطعُه من الحر نقص فلذلك ضمن بالدية ، وقطعه من العبد زيادة لأن ثمنه (١٣) يزيد بقطعه فلم يضمن بالقيمة ؟

قيل: المضمون بالجناية لا يراعى فيه النقص والزيادة لأن الأعضاء الزائدة تضمن بالجناية وإن أحدثت (١٤) زيادة (١٥) .

---

(١) ب : يتحمله
(٢) ب : يتحمل
(٣) ب : أنه يتحمل
(٤) في الأصل : عليه . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) مغني المحتاج ٩٨/٤-١٠٠ نهاية المحتاج ٣٥٤/٧-٣٥٦ المهذب ٢١٢/٢ الشامل ٥٧/٦ البيان ٦٠/٨
(٧) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٨) ب : قيمته ، فإن
(٩) مختصر المزني ١٣٦/٥
(١٠) ب : ذكرنا
(١١) ب : ديته
(١٢) ب : قيمته
(١٣) ب : لأنه - بدون " ثمنه "
(١٤) ب : أحدث
(١٥) انظر : روضة الطالبين ٢١١/٩-٢١٢

مسألة

قال الشافعى (١): وكل جناية عمد لا قصاص فيها : فالأرش فى مال الجانى .(٢)

أما جناية الخطأ المحض وعمد الخطأ : فتحملها العاقلة . وأما جناية العمد المحض ففى مال الجانى ولا تتحملها العاقلة ، سواء وجب (فيها)(٣) القصاص (أولم يجب)(٣) كالجائفة والمأمومة .

وقال (مالك : ما)(٣) لا يجب فيه القصاص من العمد تتحمله العاقلة كالخطأ (٤) .

وهذا خطأ ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم : (لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا)(٥) .

ولأن مالم تتحمله العاقلة من العمد إذا وجب فيه القود : لم تتحمله ، وإن لم يجب (٦) فيه القود كجناية الوالد على الولد .

ولأن جناية العمد مغلظة وتحملُ العاقلة تخفيف فتنافى (٧) اجتماعهما .

ولأن تحمل العاقلة رفق ومعونة ، والعامد معاقب لا يعان ولا يرفق به والخاطئ(٨) معذور ، فلذلك خص بالمعونة والرفق (٩) . ١٠٤/ب

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ١٣٧/٥
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) الخرشى ٤٥/٨ شرح منح الجليل ٤٢٣/٤
(٥) والحديث سبق تخريجه ص ٢٨٢
(٦) ب : بأن لا يجب
(٧) ب : فيتأتى
(٨) ب : والجانى
(٩) مغنى المحتاج ٥٥/٤، ٩٥ نهاية المحتاج ٣٥٠/٧ المهذب ٢١٢/٢ الشامل ٥٧/٦

مســـألـــة

قال الشافعى (١): وجناية الصبى والمعتوه(٢) تحملها (٣) العاقلة عمدا أو خطأ. وقيل: (لا)(٤) لأن النبى صلى الله عليه وسلم: (قضى أن تحمل العاقلة الخطأ (٥) فى ثلاث سنين)(٦) فلو قضينا بها إلى ثلاث سنين خالفنا دية العمد لأنها حالة فلم نقض على العاقلة بدية عمد بحال.

قال المزنى : هذا المشهور من قوله (٧).

وأما (٨) خطأ الصبى والمجنون فتحمله العاقلة، وأما عمدهما فلا قود عليهما فيه لعدم تكليفهما (٩) ، وفيه قولان :

أحدهما : أنه يجرى عليه حكم الخطأ وإن كان فى صورة العمد، وهو قول أبى حنيفة (١٠) ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم :(رفع القلم عن ثلاثة (١١) : عن الصبى حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى ينتبه)(١٢)

ولأن كل ما (١٣) سقط فيه القود(بكل حال كان فى حكم الخطأ كالخطأ.

والقول الثانى : أنه يجرى عليه حكم العمد وإن سقط فيه القود)(٤) لأن صفة العمد متميزة، فكان حكمها متميزا.

---

(١) ب : بزيادة " رحمه الله "

(٢) المعتوه : الناقص العقل (الصحاح ٢٢٣٩/٦ مختار الصحاح ٤١٢ المصباح المنير ٣٩٢/٢)

(٣) ب : يتحملها

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) ب : والخطأ

(٦) السنن الكبرى ١٠٩/٨ بلفظ:(أنبأنا الشافعى قال: وجدنا عاما فى أهل العلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى جناية الحر المسلم على الحر خطأ بمائة من الإبل على عاقلة الجانى، وعاما فيهم أنها فى مضى الثلاث سنين، فى كل سنة ثلثها، وبأسنان معلومة)

(٧) مختصر المزنى ١٣٧/٥- ١٣٨

(٨) ب : أما

(٩) ب : لتعذر تكافئهما

(١٠) فتح القدير ٢٩٨/١٠ البحر الرائق ٣٨٨/٨ الهداية ١٨٨/٤ البناية ١٨٧/١٠

(١١) ب : ثلاث

(١٢) الدارمى ٩٣/٢ بلفظ:(رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل) وأبوداود ٩٣/٢ ابن ماجة ٦٥٨/١ والترمذى ٦٨٥/٤ وقال: حديث على حديث حسن غريب من هذا الوجه، وقدروى من غير وجه عن على، ورواه البخارى موقوفا عن على ٣٨٨/٩.

(١٣) ب : قتل

ولأن الصبى قد وقع الفرق فيه بين عمده ونسيانه (١) إذا تكلم فى الصلاة ، وأكل فى الصيام ، وتطيب فى الحج ، فوجب أن يقع الفرق بين عمده — وخطئه فى القتل، لأن كل من وقع الفرق بين عمده وخطأه فى العبادات وقع الفرق بينهما فى الجنايات كالبالغ العاقل . (٢)

فصل

فإذا صح توجيه القولين (فإذا)(٣) قلنا : بالأول منهما لأن عمده — ١٠٤/ ب كالخطأ : فالدية مخففة ، تجب على عاقلته فى ثلاث سنين ، لأن العاقلة لا تحمل إلا مؤجلا (٤)

وإذا (٥) قيل بالثانى إن عمده عمد — وإن سقط فيه القود — فالدية مغلظة حالة تجب فى ماله دون عاقلته ، ويستوى فى ذلك الصبى والمجنون ، سواء كان الصبى مميزا أو غير مميز (٦)

---

(١) ب : وخطأه ونسيانه
(٢) مغنى المحتاج ١٠/٤ قليوبى وعميرة ١٠١/٤ المهذب ١٩٧/٢ الشامل ٥٨/٦ نهاية المطلب ١٣٢/١٣
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٤) ب : مؤجلة
(٥) ب : فإذا
(٦) ب : متميزا أوغير متميز .
قوله : " غير مميز " هذا مما انفرد به الإمام الماوردى ، فإن محل الخلاف فى عمد الصبى والمجنون هل هو عمد أو خطأ إذا كان لهما نوع تمييز ، وإلا فخطأ قطعا .
انظر : مغنى المحتاج ١٠/٤

مســـألـــة

قال الشافعى (١): ولو صاح برجل (٢) فسقط عن حائط: لم أر عليه شيئا . فإن كان صبيا أو معتوها فسقط من صيحته ضمن(٣) . وهو كما قال.

إذا وقف إنسان على شفير(٤) بئر أوحافة(٥) نهر أو قُلّة(٦) جبل فصاح به صائح فخر ساقطا ووقع ميتا : لم يخل (حال)(٧) الواقع من أحد أمرين :

أحدهما : أن (٨) يكون رجلا قوى النفس ثابت الجأش (٩) ثابت الجَنان(١٠) : فلا شىء على الصائح لأن صيحته لا تُسقِط مثلَ هذا الواقع ، فدل ذلك على وقوعه من غير صيحته (١١)

والضرب الثانى : أن يكون صبيا أو مجنونا أو مريضا أو مضعوفا (١٢) لا يثبت لمثل (١٣) هذه الصيحة : فالصائح ضامن لديته ، لأن صيحته تسقط مثله من المضعوفين ، ولا قود (عليه)(٧) لعدم المباشرة لكنه إن عمد(١٤) الصيحة : كانت الدية مغلظة وإن لم يعمد(١٥) كانت مخففة .

وقال أبو حنيفـــة : لا يضمن بها الصغير كما لا يضمن بها الكبير -

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) ب : على رجل
(٣) مختصر المزنى ١٣٨/٥
(٤) شفير : حَرْف كل شىء (الصحاح ٧٠١/٢ المصباح المنير ٣١٧/١)
(٥) ب : احافة .
الحافة : الجانب، يقال: حافتا الوادى أى جانباه (الصحاح ١٣٤٧/٤)
(٦) قلة : أعلى الجبل. وقلة كل شىء: أعلاه (الصحاح ١٨٠٤/٥ مختار الصحاح ٥١٩ المصباح المنير ٥١٥/٢)
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : إما أن
(٩) الجأش : جأش القلب وهو رواعه إذا اضطرب عند الفزع. يقال: فلان رابط الجأش أى : يربط نفسه عن الفرار لشجاعته (الصحاح ٩٩٧/٣)
(١٠) الجنان - بالفتح : القلب . (الصحاح ٢٠٩٤/٥ المصباح المنير ١١٢/١)
(١١) ب : صيحة
(١٢) الضعف : خلاف القوة . يقال: وأضعفت الشىء فهو مضعوف على غير قياس. (الصحاح ١٣٩٠/٤)
(١٣) ب : لا يموت بمثل .
(١٤) ب : ولكن إن اعتمده
(١٥) ب : يعتمدها

القـوى (١) .

وهذا جمع فاسد، لأن الصيحة تؤثر فى الصغير المضعوف، ولا تؤثر فى فى الكبير القوى فافترقا فى الضمان، لأن(٢) الجنايات تختلف (٣) باختلاف المجنى ١٠٥/أ عليه، ألا ترى أن رجلا لو لطم صبيا فمات: ضمنه . ولو لطم رجلا فمات: لم يضمنه، لأن (٤) الصبى يموت باللطمة، والرجل لا يموت بها (٥) .

فلو اغتفل(٦) إنسانا وزجره(٧) بصيحة هائلة فزال عقله : فقد اختلف أصحابنا فيه :

فحمله أكثرهم على ما قدمناه من التفسير(٨) : أنه يضمن بها عقل الصبى والمجنون، ولا يضمن بها عقل الرجل الثابت .

وقال ابن أبى هريرة (٩) : يضمن بها عقل الفريقين معا بخلاف الوقوع لأن فى الوقوع فعلاً للواقع فجاز أن ينسب الوقوع إليه (وليس)(١٠)فى زوال العقل فعل من الزائل العقل، فلم ينسب زواله (إلا)(١٠) إلى الصائح المذعر (١١)

ولو قذف رجل امرأة (١٢) بالزنا فماتت : لم يضمنها، ولو ألقت جنينا ميتا ضمنه، لأن الجنين يُلقَى من ذعر(١٣) القذف، والمرأة لا تموت منه، وقد أرسل(١٤) عمر إلى امرأة قذفت (عنده)(١٠) رسولاً فأرهبها فأجهضت ذات(١٥) بطنها فحمل عمر عاقلة(١٦) نفسه دية جنينها (١٧) .

---

(١) البحر الرائق ٣٣٥/٨ حاشية رد المختار ٥٦/٦ **معين الحكام ٣٩٤**

(٢) ب : ولأن

(٣) ب : لا تختلف

(٤) ب : ولان

(٥) ب : ولا يموت بها الرجل

(٦) اغتفل : **يقال: أغفله عن الشىء : جعله يغفل عنه .**
(لسان العرب ٤٩٨/١١ معجم متن اللغة ٣١٠/٤ المعجم الوسيط ٦٦٣/٢)

(٧) ب : وسحده

(٨) ب : التقسيم

(٩) ابن أبى هريرة : سبقت ترجمته

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١١) ب : المذعور .
المذعر : من ذعرته أذعره ذَعْرا : أفزعته (الصحاح ٦٦٣/٢ المصباح المنير ٢٠٨/١)

(١٢) ب : امرأته

(١٣) ب : ملقى من ذاعر

(١٤) فى الأصل: قد أرسل. وفى ب: قد وأرسل. والأوفق ما أثبتناه.

(١٥) ب : ما فى

(١٦) ب :على عاقله

(١٧) والأثر أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٤٥٨/٩ بلفظ:(عن الحسن قال: أرسل ...

مسألة

قال الشافعي (١): ولو طلب رجلا بسيف فألقى نفسه عن ظهر بيت — فمات: لم يضمن، وإن كان أعمى فوقع في حفرة : ضمنت عاقلة الطالب ديته لأنه اضطره إلى ذلك (٢) ٠

وصورتها في رجل شهر (٣) سيفا وطلب(٤) به إنسانا فهرب (منه — المطلوب حتى ألقى نفسه من سطح أو من جبل أو في بحر أو نار حتى هلك فينقسم حال الهارب)(٥) المطلوب ثلاثة أقسام : ١٠٥/ ب

أحدها : أن يكون بالغا عاقلا بصيرا ، فلا ضمان على طالبه من قود ولا دية (٦) — لأمرين:

أحدهما : أن الطلب سبب ، والإلقاء مباشرة ، وإذا اجتمعا سقط حكم السبب بالمباشرة ٠

والثاني : أنه وإن ألجأه بالطلب إلى الهرب فلم يُلْجِئه (٧) إلى الوقوع لأنه لو أدركه جاز(٨) أن يجني عليه ، وجاز أن يكف عنه — فصار ملقي نفسه(٩) هو قاتلها دون طالبه لأنه قد عجل إتلاف نفسه بدلا مما — يجوز أن(لا)(٥) يتلف به فصار كالمجروح إذا ذبح نفسه ٠

---

٠٠٠ عمر بن الخطاب إلى امرأة مُغِيبة (اى التى غاب عنها زوجها) كان يدخل عليها فأنكرذلك، فأرسل إليها ، فقيل لها : أجيبي عمر٠ فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر٠ قال: فبينا هي في الطريق فزعت، فضربها الطلق، فدخلت دارا ، فألقت ولدها ، فصاح الصبي صيحتين،ثم مات، فاستشار عمر أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء، إنما أنت والٍ ومؤدب٠ قال: وصمت عليّ٠ فأقبل عليه فقال: ماتقول؟ قال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم ، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك فإنك أنت أفزعتها ، وألقت ولدها في سببك٠ قال: فأمر عليا أن يقسم عقله على قريش — يعني يأخذ عقله من قريش — لأنه خطأ) وانظر: المحلى ٢٣/١١، ٢٤، الأم ٧٦/٦ ٠

وانظر المسألة في: مغني المحتاج ٨٠/٤ روضة الطالبين ٣١٣/٩ المهذب ١٩٣/٢ الشامل ٥٨/٦ التنبيه ٢٢٠

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٣٨/٥
(٣) شهر السيف : سلّه (مختار الصحاح ٣٥٠ المصباح المنير ٣٢٦/١)
(٤) ب : فطلب
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : أو دية
(٧) في الأصل: يلجه٠ والصحيح ما أثبتناه
(٨) ب : وإن أدركه لجاز
(٩) ب : نفسا

والقسم الثانى : أن يكون المطلوب أعمى ،فيهرب من الطالب حتى يتردى من سطح أو جبل أو يقع(١) فى بئر أو بحر، فإن أعلم بالسطح (٢) والجبل والبئر والبحر فألقى نفسه بعد علمه : كانت نفسه (٣) هدرا كالبصير، وإن لم يعلم بذلك حتى وقع فمات (٤) : فعلى طالبه الديةُ دون القود لأنه - وإن لم يكن مباشرا لإلقائه - فقد ألجأه إليه ، والملجىء إلى القتل: ضامن كالقاتل، ألا ترى أن الشهود إذا - شهدوا (عندالحاكم على رجل بما يوجب القتل فقتله ثم بان أنهم شهدوا)(٥) بزُور : ضمنوه دون الحاكم ، لأنهم ألجؤوه إلى قتله فتعلق الحكم(٦) بالملجىء دون المباشر.

والقسم الثالث : أن يكون المطلوب صبيا أو مجنونا : ففى ضمان ديتهما على الطالب وجهان مخرجان من اختلاف قول (٧) الشافعى فى قصدهما للقتل هل يجرى - عليه حكم العمد أم لا ؟ (٨):

أحدهما : أنه يضمن ديتهما إذا (٩) قيل إنه لا يجرى (١٠) على قصدهما للقتل حكمُ العمد . ١٠٦/١

(٥)
(والثانى : لا يضمن ديتهما إذا قيل إنه يجرى على قصدهما للقتل حكم العمد)

---

(١) ب : أو سطح وجبل، أووقع
(٢) ب : علم السطح
(٣) ب : ذمة
(٤) ب : ومات
(٥) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٦) ب : الحاكم
(٧) ب : قولى
(٨) ب : بزيادة " على وجهين "
(٩) ب : إن
(١٠) ب : لا يجوز

انظر : مغنى المحتاج ٨٢/٤ نهاية المحتاج ٣٣٢/٧ روضة الطالبين ٣١٥/٩ الشامل ٥٨/٦ نهاية المطلب ١٣٥/١٣

مســألــة

قال الشافعي (١): ولو عرض له في طلبه سبع فأكله : لم يضمن، لأن الجاني غيره (٢) . وهذا صحيح يحتاج إلى تفصيل .

فإذا اعترض الهاربَ المطلوب سبعٌ فافترسه فهذا على ضربين:

أحدهما : أن يلجئه الطالب إلى موضع السبع : فيضمنه بالدية ، كما لو ألقاه عليــه .

والضرب الثاني : (أن)(٣) لا يلجئه إليه ، وإنما هرب في (صحراء)(٣) وافق (٤) سبعا معترضا (فيها)(٣) فافترسه : فلا ضمان على الطالب ، سواء كان المطلوب بصيرا أو ضريرا ، صغيرا (أوكبيرا)(٣) لأنه غير مباشر ولا ملجئ .

فإن قيل : فلو ألقاه في بحر فالتقمه الحوت : ضمنه، فهلا(قلتم)(٣) إذا اعترضه السبع ضمنه ؟

قيل : لأنه بإلقائه في البحر مباشر فجاز أن يضمن ما حدث (بإلقائه لأنه صار ملجئا ، وفي الهرب منه غير مباشر فلم يضمن ما حدث)(٣) بالهرب - إذا لم يقترن به إلجاء .

ولو انخسف (من)(٣) تحت الهارب سقف فخرّ منه ميتا ففي ضمان - الطالب له وجهان :

أحدهما : لا يضمنه كالسبع إذا اعترضه

والوجه الثاني : وهو قول أبي حامد الاسفرايني(٥) يضمنه لأنه ملجئ إلى ما لا يمكن الاحتراز منه (٦) .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٣٨/٥
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : يوافق
(٥) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته
(٦) مغني المحتاج ٨٢/٤ روضة الطالبين ٣١٥/٩ المهذب ١٩٣/٢ الشامل ٥٨/٦

فصل

ولو رماه من شاهق فاستقبله آخر بسيفه من تحته فقدّه(١) نصفين ١٠٦/ ب

فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يكون الشاهق مما يجوز أن يسلم الواقع منه فضمانه على القاطع دون الملقى لأن القاطع موح (٢) **والملقى كالجارح .**

والضرب الثاني : (أن يكون الشاهق)(٣) مما لا يجوز أن يسلم الواقع منه ففى ضمانه ثلاثة أوجه :

أحدها : على الملقى (ضمانه)(٣) لأنه قد صار بإلقائه كالموحى - فيضمنه بالقود لمباشرته

والوجه الثاني : أن ضمانه بالقود أو الدية على القاطع دون الملقى لأنه قد سبقه إلى مباشرة موحية ٠

والوجه الثالث : أنهما يضمنانه جميعا بالقود أو الدية لأنهما قد صارا - كالشريكين فى توحيته ٠ والله أعلم (٤) ٠

---

(١) قدّه : شقه طولا (مختار الصحاح ٥٢٣ المصباح المنير ٢/ ٤٩١)
(٢) موح : مسرع - من الوحا وهو السرعة (المصباح المنير ٢/٦٥٢)
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) انظر: المهذب ٢/١٩٤ الشامل ٦/٥٨

مسـألـة

قال الشافعي (١): ويقال لسيد أم الولد (إذا جنت)(٢) :" أفدها بالأقل (٣) من قيمتها أو جنايتها " ثم هكذا كلما جنت . قال المزني : هذا أولى بقوله من أحد قوليه ، وهو أن السيد إذا غرم قيمتها ثم جنت : شرك (٤) المجني عليه الثاني المجني عليه الأول (٥)..... الفصل .

إذا جنت أم الولد: وجب على سيدها أن يفديها ، وهو قول الجمهور إلا (أن)(٢) أبا ثور (٦) وداود (٧) شذا (٨) عن الجماعة ، وأوجبا أرش جنايتها في ذمتها ، تؤديه (٩) بعد عتقها (١٠) لقول الله تعالى:(ولا تزر وازرة وزر أخرى)(١١)

ولأنها إن جرت مجرى الإماء : لم يلزم السيد الفداء ، وإن جرت مجرى الأحرار فأولى أن لا يلزمه ، فلما حرم بيعها صارت (١٢) كالأحرار في تعلق(١٣) الجناية بذمتها .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) في الأصل : كبالأقل . والصحيح ما أثبتناه .
(٤) ب : شركه
(٥) مختصر المزني ١٣٨/٥ . وتمامه :(قال المزني : لهذا عندي ليس بشيء لأن المجني عليه الأول قد ملك الأرش بالجناية ، فكيف تجني أمة غيره ويكون بعض الغرم عليه)
(٦) أبوثور : هو إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان - أبوثور الكلبي الفقيه - البغدادي، صاحب الشافعي وهو من رواة القديم ، ويقال: كنيته أبو عبدالله وأبوثور لقبه ، روى عن سفيان بن عيينة ووكيع والشافعي وغيرهم ، وعنه أبو داود وابن ماجة ومسلم خارج الصحيح ، ثقة ، كان أولاً يتفقه بالرأي ويذهب إلى قول أهل العراق حتى قدم الشافعي بغداد فاختلف إليه ورجع عن مذهبه. مات سنة ٢٤٠ هـ.(تهذيب التهذيب ١١٨/١ طبقات الشافعية الكبرى ٢٢٧/١ طبقات الشافعية للأسنوي ٢٥/١ تقريب التهذيب ٢٠)
(٧) داود : داود بن علي الظاهري ، وقد سبقت ترجمته .
(٨) ب : فإنهما شذا
(٩) ب : تؤديها
(١٠) المغني ٤٨٢/١٠
(١١) سورة الأنعام ١٦٤
(١٢) ب : فإنما حرم معها وصارت
(١٣) ب : وتعلق .

وهذا خطأ ، لأن من جرى عليه حكم الرق تعلقت (١) جنايته برقبته ١/١٠٧
وأم الولد قد حرم (٢) بيعها بسبب (٣) من جهته فصار كمَنْعه من بيع عبده وأمته يصير بالمنع ضامنا (٤) لجنايته ، وكذلك المنع من بيع أم الولد .

ولأنه قد صار مستهلكا لثمنها بالإيلاد كما يصير مستهلكا لثمن عبده بالقتل ، ولو قتل عبده بعد جنايته : ضمنها ، كذلك إذا جنت أمته بعد إيلادها : ضمن (٥) جنايتها ، وفى هذا انفصال (٦)

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا من ضمان السيد لجنايتها ، فإن (٧) كانت عمدا : اقتص منها ، لتعلق القصاص ببدنها ، وإن كانت خطأ أو عمدا عفى عن القصاص فيه : فعلى السيد أن يفديها بأقل الأمرين من قيمتها أو أرش جنايتها (٨) فإن كان أرش جنايتها أقلَّ : ضمن أرش الجناية ، لأنه لا يستحق المجنى عليه أكثر منها ، وإن كان (٩) أرش جنايتها أكثر من قيمتها : لم يضمن إلا قدر قيمتها ، لأنه يمنع بالإيلاد (١٠) كالمستهلك (لها) (١١) فلا يلزمه (١٢) أكثر من القيمة ، كما لو قتل عبده بعد جنايته : لم يضمن إلا قدر قيمته .

---

(١) ب : تعلق
(٢) ب : يحرر
(٣) ب : ليست
(٤) ب : يصير ضامنا بالمنع
(٥) ب : تضمن
(٦) ب : فى هذا وفيها انفصال / انظر : مغنى المحتاج ٤/ ١٠٢ روضة الطالبين ٣٦٤/٩ -
(٧) ب : وإن
(٨) فى الأصل : جنايته . والصحيح ما أثبتناه .
(٩) ب : كانت
(١٠) فى الأصل : الإيلاد . والأوفق ما أثبتناه . أى : لأنه يمنع من التسلط عليها لأنه قد أتلفها بالإيلاد
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٢) ب : ولا يضمن المستهلك

فإن قيل: أفليس لو منع(١) من بيع عبده الجاني ضمن جميع الجناية (٢) في أحد القولين فهلا كان في أم الولد كذلك ؟

قيل : لأنه في المنع من بيع العبد مفوت لرغبة راغب يجوز أن يشتريه بأكثر من قيمته لو مكن من بيعه فجاز أن يضمن جميع جنايته وليست أم الولد - بمثابته لعدم (٣) هذه الرغبة التي لا تجوز الإجابة إليها فافترقا .

فصل

فإذا غرم في جنايتها أقل الأمرين ثم جنت بعده على آخر نظر فيما ١٠٧/ ب غرمه السيد للأول(٤) من أقل الأمرين، فإن كان هو أرش الجناية - لأن قيمتها ألف ، وأرش جنايتها خمسمائة - لزم السيد أن يَغْرَم للثاني أرش جنايتها (٥) إذا كان بقدر الباقي من قيمتها وهو أن يكون أرشها خمسمائة فما دون ، وإن كان ما غرمه للأول(٦) من أقل الأمرين هو جميع قيمتها وهي (٧) ألف، فإذا جنت على - الثاني ففيها قولان :

أحدهما - وهو اختيار المزني - : يضمنها كضمان الأول بأقل الأمرين من قيمتها أو أرش جنايتها ، ويسلم للأول ما أخذه من أرش الجناية عليه لأمرين :

أحدهما : أنها قد عادت بعد الفداء إلى معناها الأول فوجب أن يضمنها - كضمانه الأول (٨) كما لو غرم قيمة عبده في جنايته للمنع من بيعه (٩)(ثم جنى) ثانية فمُنع من بيعه غرم قيمته (١٠) ثانية .

---

(١) ب : امتنع
(٢) ب : قيمته
(٣) ب : لقلة

(٤) ب : الأول
(٥) في الأصل : جنايته . والصحيح ما أثبتناه
(٦) ب : الأول
(٧) ب : فهي
(٨) ب : للأول
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : قيمة .

والثانى : أن الأول قد ملك أرش جنايته ، والجانى على الثانى غيره فلم يلزمه أن يضمن جناية غيره وليس بجان ولا من عاقلة الجانى ، فعلى هذا يضمنها السيد فى كل جناية تجددت منها (١) ولو كانت مائة جناية بأقل الأمرين من ـ قيمتها أو أرش جنايتها .

والقول الثانى ـ وهو مذهب أبى حنيفة (٢) ـ: إن السيد لا يلزمه ضمان الجناية الثانية ، ويرجع الثانى على الأول فيشاركه فى القيمة ، وإنما كان هكذا لأمرين:

أحدهما : أنه بالإيلاد مستهلك، والمستهلك لا يلزمه أكثر من قيمة واحدة . ١٠٨/٧

والثانى : أنه لما لم يلزمه إذا تقدمت الجناية على الغرم أكثرُ من قيمتها ، كذلك لا يلزمه فيما حدث بعد غرمه أكثر من قيمتها (٣) وقد غرمها ، وخالف المانع من بيع عبده لأن أم الولد مستهلَكة ، والممنوع من بيعه غير مستهلَك ، ولا يمتنع أن يرجع الثانى على الأول، وإن لم يكن جانيا (٤) ولا عاقلة ـ كما لو مات رجل فى (٥) بئر تعدى حفرها (٦) : ضمن فى تركته ما تلف فيها بعد موته ، وإن لم يكن الورثة جناة ولا عاقلة ، فلو كانت قيمة ما تلف فيها ألفا (٧) وجميع (٨) ـ التركة ألف فاستوعبها المجنى عليه ثم تلف فيها (٩) ما قيمته ألف ثانية : رجع الثانى على الأول (١٠) فشاركه فى الألف التى أخذها ، وإن لم يكن جانيا ولا ـ عاقلة ، كذلك فى جناية أم الولد .

فعلى هذا لو غرم قيمتها للأول ـ وهى ألف (١١) ـ ثم جنت ثانية بعد الأول : لم يخل حال الجنايتين من ثلاثة أقسام :

---

(١) ب : عنها
(٢) فتح القدير ٣٦٤/١٠ البحر الرائق ٤٤٠/٨ اللباب ١٦٦/٣
(٣) ب : بزيادة " كذلك من قيمتها "
(٤) ب : فإن لم يكن الورثة جناة
(٥) ب : من
(٦) ب : تعدى فيما يحفرها
(٧) فى الأصل : ألف . والصحيح ما أثبتناه
(٨) ب : وقيمة
(٩) ب : منها
(١٠) فى الأصل : الأقل . والصحيح ما أثبتناه
(١١) ب : الألف

أحدها : أن يتساويا في أرشهما (١) فيكون أرش الأولى (٢) ألفا ، وأرش الثانية ألفا ، فيرجع الثاني على الأول بنصف الألف ويتساويان (٣) فيها — لتساوي جنايتهما (٤)

والقسم الثاني : أن يكون أرش الجناية الثانية أقل من أرش الجناية الأولى (٢) لأن أرش الأولى ألفان ، وأرش الثانية ألف ، فيرجع الثاني على — الأول بثلث الألف لأن أرشه ثلث الأرشين .

والقسم الثالث : أن يكون أرش الجناية الثانية أكثر من الجناية الأولى(٢) — لأن أرش الأولى ألف، وأرش الثانية ألفان، فيرجع الثاني على الأول بثلثي ١٠٨/ ب الألف (٥) ، لأن أرشه ثلثا (٦) الأرشين لتكون (٧) القيمة في الأحوال الثلاث مقسطة على قدر الأروش، وهكذا لو وجبت (٨) على ثالث بعد اشتراك (٩) الأولين في القيمة رجع(١٠) الثالث على كل واحد من الاثنين بقسط جنايته مما أخذه كل واحد من الأولين ، ثم كذلك على رابع (١١) وخامس. وبالله التوفيق.(١٢)

---

(١) ب : أن يتساوى أرشها
(٢) في الأصل : الأولة . والأوفق ما أثبتناه
(٣) ب : يتساويان
(٤) ب : جنايتها
(٥) ب : الأول
(٦) ب : ثلث
(٧) ب : لكون
(٨) في الأصل : وهكذا لوجبت . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٩) ب : على ثلاث بعد استدراك
(١٠) ب : فيرجع
(١١) في الأصل : أربع . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٢) الأم ٨٩/٦ مغني المحتاج ١٠٢/٤ روضة الطالبين ٣٦٤/٩ الشامل ٥٩/٦ البيان ٦١/٨

باب اصطدام الفارسين والسفينتين

قال الشافعي (١): وإذا اصطدم (٢) الراكبان على أي دابة كانت(٣) (فماتا)(٤) معا : فعلى(٥) عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه، لأنه مات من صدمته وصدمة صاحبه، كما لو(٦) جرح نفسه وجرحه صاحبه (فمات)(٧)٠ وإن ماتت الدابتان ففي(٨) مال كل واحد منهما نصف قيمة دابة صاحبه (٩)٠

إذا اصطدم الفارسان فماتا وماتت دابتاهما (١٠) : وجب على كل واحد منهما نصف دية صاحبه ونصف قيمة دابته، ويكون النصف الثاني (١١) هدرا ٠ وبه قال مالك (١٢)

وقال أبو حنيفة (١٣): يجب على كل واحد منهما جميع دية صاحبه وجميع قيمة دابته، ولا يكون شيء (١٤) منها هدرا ، وهو قول أبي يوسف ومحمد(١٥) وأحمد (١٦) وإسحاق (١٧) ٠

---

(١) ب : بزيادة " رحمه الله "
(٢) ج : إذا صدم
(٣) ب : كانتا
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ج : على
(٦) ب : ولو — بدون " كما "
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل ٠ والأوفق ما أثبتناه .
(٨) ب : على
(٩) مختصر المزني ١٣٨/٥
(١٠) ب : ومات دابتهما
(١١) ج : الباقي
(١٢) وهو أحد قوليه، والظاهر من مذهبه : أنه يجب على كل واحد منهما دية — صاحبه كما ورد في المدونة :(قلت: أرأيت إذا اصطدم الفارسان فقتل كل — واحد منهما صاحبه؟ قال: قال مالك: عقل كل واحد منهما على قبيل صاحبه، وقيمة كل فرس منهما في مال صاحبه) المدونة الكبرى ٥٠٦/٤ شرح منح — الجليل ٣٦١/٤ حاشية الدسوقي ٢٤٧/٤
(١٣) فتح القدير ٣٢٩/١٠ المبسوط ١٩٠/٢٦ البحر الرائق ٤١٠/٨
(١٤) ب : شيئا
(١٥) أبو يوسف ومحمد : سبقت ترجمتهما
(١٦) شرح منتهى الإرادات ٣٠١/٣ المحرر ١٣٦/٢
(١٧) **لم أقف على من ذكر رأيه ٠ والله أعلم.**

استدلا لاً بأمرين :

أحدهما : أن موت كل واحد منهما منسوب إلى فعل (١) صاحبه فوجب أن يضمن - ١/١٠٩
جميع ديته (كما لو جلس إنسان فى طريق ضيقة فعثر به (٢) سائرٌ فوقع عليه ،
فماتا جميعا : كان على عاقلة السائر جميع دية الجالس (وعلى عاقلة الجالس
جميع دية السائر)(٣) ولا يكون شيء من ديتها هدرا ، كذلك اصطدام الفارسين.
والثانى : أن حدوث التلف إذا كان بفعله وبفعل (٤) صاحبه : سقط اعتبار فعله
فى نفسه ، وكان جميعه مضافا إلى فعل صاحبه وهو المأخوذ بجميع ديته ، كما لو
تعدى رجل بحفر بئر ، فسقط فيها سائر فمات: ضمن الحافر جميع دية السائر -
وإن كان الوقوع فيها بحفر الحافر ومشى السائر ، كذلك (٥) فى اصطدام -
الفارسين .

ودليلنا ما روى عن على بن أبى طالب(كرم الله وجهه)(٣) أنه قال:
إذا اصطدم الفارسان فماتا ، فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه(٦)،
ولم يظهر له مخالف، فإن كان هذا منتشرا فهو إجماع، وإن لم ينتشر(فهو)(٣)-
حجة عند أبى حنيفة ، وعلى قول الشافعى فى القديم (٧) .

ولأن موت كل واحد منهما : كان بفعلٍ اشتركا فيه ، لأنه مات بصدمته
وصدمة صاحبه فوجب أن يضمن ما اختص بفعله ، ولا يضمن ما اختص بفعل صاحبه.

وعلى هذا شواهد الأصول كلها ، ألا ترى لو أن رجلا جرح رجلا ثم جرح
المجروحُ نفسَه ومات: كان نصف ديته هدرا ، لأنها فى مقابلة جراحته(٨) لنفسه

---

(١) ب : لفعل
(٢) ب : فضربه
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ب : وفعل
(٥) ب : كذا
(٦) انظر: نصب الراية ٣٨٦/٤ :(روى عن على رضى الله عنه فى فارسين اصطدما أنه أوجب على كل واحد/منهما نصف دية الآخر) قال الزيلعى: غريب.
(٧) شرح البدخشى ١٤١/٣ نهاية السول ١٤١/٣ كشف الأسرار ٢١٧، ٢٢٥ أصول - السرخسى ١٠٥/٢ شرح المنار فى الأصول ٢٥٢-٢٥٣ أثر الأدلة المختلف فيها فى الفقه الإسلامى ٣٤١
(٨) ب : جراحه

ونصفها على جارحه (١) لأن التلف كان بجرح اشتركا فيه .

وهكذا لو جذبا حجر منجنيق ، فعاد الحجر عليهما (٢) فقتلهما : كان ١٠٩/ب على عاقلة كل واحد منهما (نصف)(٣) دية صاحبه ونصفها الباقي هدرا لاشتراكهما في الفعل الذي كان به تلفهما .

وهكذا لو اصطدم رجلان ، ومعهما إناءان فانكسر الإناءان بصدمتهما : ضمن كل واحد منهما نصف قيمة إناء صاحبه ، وكان نصفه الباقي هدرا .

وإذا كانت الأصول تشهد بصحة ما ذكرناه دل على صحته وبطلان ما عداه .

فأما استدلالهم بالسائر إذا عثر بالجالس فماتا فإنما (٤) ضمن كل واحد منهما جميع دية صاحبه لأنهما لم يشتركا في فعل التلف)(٥) لأن السائر تلف بعثرته (٦) بالجالس ، فضمن الجالس جميع ديته ، (والجالس تلف بوقوع السائر عليه فضمن السائر جميع ديته)(٧) وليس كذلك اصطدام الفارسين لاشتراكهما في فعل التلف .

وأما استدلالهم بالوقوع في البئر : فالجواب عنه أن الحافر لهما ملجئ(٨) إلى الوقوع فيها فسقط اعتبار فعل المُلْجَأ ، وصار الجميع مضافا إلى فعل الملجئ (٩) ، ففارق من هذا الوجه (ما)(٣) ذكرنا كشاهدي (١٠) الزور بالقتل يؤخذان به دون الحاكم لإلجائهما له (١١) إلى القتل (١٢) .

---

(١) ب : حل جراحه

(٢) ب : فعاد إليهما

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) ب : وإنما

(٥) ما بين القوسين : من قوله " كما لو جلس إنسان في طريق ضيقة ..." : لم يثبت في ج

(٦) ح : تلفه لعثرته

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٨) ح : ملج

(٩) ب : الملجأ

(١٠) ب : كشاهد . وفي ج : هدى

(١١) ب : إليه . ولم تثبت في ج

(١٢) الأم ٧٤/٦ مغني المحتاج ٨٩/٤ المهذب ١٩٥/٢ روضة الطالبين ٣٣١/٩ الشامل ٥٩/٦ المطلب العالي ٢٤٨/٢٢

فصل

فإذا ثبت ما وصفنا :(فلا فرق)(١) فى الراكبين بين أن يستويا فى القوة (٢) أو يختلفا ، فيكون أحدهما كبيرا ، والآخر صغيرا ، أو يكون أحدهما صحيحا والآخر مريضا ، ولا (٣) فرق فى المركوبين(بين)(٤) أن يتماثلا(٥) - أو يختلفا ، فيكون(أحدهما)(٦) على فرس والآخر على حمار، أويكون أحدهما على فيل والآخر على كبش، ولا (٧) فرق بين أن يكونا راكبين أوراجلين ، أوأحدهما راكبا والآخرراجلا ، ولا فرق بين أن يصطدما مستقبلين أو مستدبرين ، أوأحدهما مستقبلا والآخر مستدبرا ، ولا فرق بين أن يكونا بصيرين أو أعميين (٨)، - أويكون أحدهما بصيرا والآخر أعمى ، وإن اختلفا فى صفة الضمان دون أصله ، لأن الأعمى خاطىء وقد يكون البصير عامدا ، ولا فرق بين أن يقعا مستلقيين على ظهورهما أو مكبوبين على وجوههما ، أو يكون أحدهما مستلقيا على ظهره والآخر مكبوبا على وجهه .

١١٠/ ١

(وقال المزنى: إن كانا مستلقيين أومكبوبين فهما(سواء)(٤) ، وإن(٩) كان أحدهما مستلقيا على ظهره والآخر مكبوبا على وجهه)(٦) فدية المستلقى - كلُّها على المكبوبِ (١٠) ، وديةُ المكبوب هدر(١١) ، لأن المكبوب دافع ، - والمستلقى مدفوع (١٢)

وهذا اعتبار فاسد، لأن الاستلقاء قد يحتمل أن يكون لتقدم الوقوع والانكباب(١٣) لتأخر الوقوع، ويحتمل أن(يكون)(٤) الاستلقاء(١٤) فى الوقوع لشدة صدمته كما يرجع(١٥)الحجر (من)(٤) الحائط لشدة رميته فلم يسلم ما اعتل به (١٦).

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل. والصحيح ما أثبتناه
(٢) ب : بين الراكبين بين أن يستووا فى القوم
(٣) ب : وإلا
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ج : بين أن أحدهما يتماثلا
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٧) ج : وإلا
(٨) ج : أو أعمايين
(٩) ب : فإن
(١٠) ب : على عامد المكبوب
(١١) ج : هدرا
(١٢) ب : والملتقى مدفوع به.
(١٣) ب : والإمكان.
وفى ج : فالانكباب
(١٤) ج : استلقاؤه
(١٥) فى الأصل: يرفع. والصحيح ما أثبتناه
(١٦) ب : فلم يسل ما اعتل.
انظر: روضة الطالبين ٣٢١/٩
مغنى المحتاج ٨٩/٤

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا من صفة الاصطدام وحكمه فى ضمان النصف وسقوط النصف هدرا : فضمان الدابتين يستوى فيه العمد والخطأ، لأنه ضمان مال ويفترق (١) فى النفوس ضمان العمد والخطأ ، وإذا كان كذلك صح فى الاصطدام (٢) ١١٠/ب الخطأ المحض ، وتكون(٣) الدية فيه على العاقلة مخففة ، وصح فيه عمد الخطأ وتكون(٤) الدية فيه على العاقلة (مغلظة)(٥)

واختلف أصحابنا هل يصح فيه العمد المحض الموجب للقود؟ على وجهين :

أحدهما - وهو قول أبى إسحاق المروزى (٦) - : يصح فيه العمد المحض الموجب للقود، لأن الاصطدام (٧) قاتل (٨) ، وتكون الدية فيه حالة فى مال الصادم دون عاقلته .

والوجه الثانى - وهو قول أبى حامد الاسفراينى(٩) -: أنه لا يصح فيه العمد المحض، لأنه قد يجوز أن يقتل ، ويجوز أن لا يقتل ، وتكون الدية فيه مغلظة على عاقلة الصادم .

وصفة الخطأ المحض : أن يكونا أعميين أو بصيرين مستدبرين. وصفة العمد الخطأ : أن يكونا بصيرين مستقبلين. وصفة العمد المحض: أن يكونا مستقبلين يقصدان القتل ، فإن كان أحدهما مستقبلا والآخر مستدبرا : كان المستدبر خاطئا والمستقبل عامدا ، فإن قصد القتل: فهو (١٠) (عمد محض، وإن لم يقصده فهو)(١١) عمد (١٢) الخطأ ، وحكمه ما قد مضى (١٣) .

---

(١) ب و ج : ويفرق

(٢) ج : بالاصطدام

(٣) ج : فيكون

(٤) ج : فتكون

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٦) أبو إسحاق المروزى : سبقت ترجمته

(٧) ج : اصطدام

(٨) ب : فاتك

(٩) أبو حامد الاسفراينى : سبقت ترجمته

(١٠) ب : فهذا

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٢) ب : العمد

(١٣) انظر : روضة الطالبين ٣٣١/٩

فصل

وإذا كان كذلك لم يخل حال الراكبين من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكونا حرين

والثاني : أن يكونا مملوكين

والثالث : أن يكون أحدهما حرا والآخر مملوكا

فإن كانا حرين فلا يخلو حالهما من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكونا بالغين

والثاني : أن يكونا صغيرين

والثالث : أن يكون أحدهما بالغا والآخر صغيرا ١/١١١

فإن كانا بالغين عاقلين : فلهما خمسة أحوال :

أحدها (١) : أن يموت الراكبان والدابتان، فيكون في مال كل (٢) واحد منهما نصف قيمة دابة صاحبه، ولا تحملها العاقلة لاختصاص العاقلة بحمل (٣) ديات الآدميين دون البهائم ، فيتقاولمصطدمان بما لزم كل(٤) واحد منهما لصاحبه من قيمة (٥) نصف دابته، ويتراجعان(٦) (فضلا)(٧) إن كان فيه ، ويجب على عاقلة كل واحد منهما نصف (دية)(٧) صاحبه مخففة(٨) (إن)(٩) كان خطأ محضا ، ومغلظة إن كان عمد الخطأ (١٠) ولا قصاص بين العاقلتين فيما تحملاه من ديتهما إلا أن يكون عاقلتهما ورثتهما (١١) فيتقاصان (١٢) ذلك ، لأنه حق لهما وعليهما .

---

(١) ج : أحدهم

(٢) ب : فيكون على كل

(٣) ج : لتحمل

(٤) ج : بماله من كل

(٥) ب : قدر

(٦) ب : يراجعان

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٨) ب : يخففتان

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٠) في الأصل : إن كان عمدا شبه الخطأ . والصحيح ما أثبتناه .

(١١) ب : ورواثتهما

(١٢) ج : فيتقاصان .
تقاص القوم : قاص كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره .
(مختار الصحاح ٥٣٨)

والحال الثانية : أن يموت الراكبان دون الدابتين فيلزم (١) عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه ولا يتقاصانها (٢) إلا أن تكون العاقلتان وارثتي المصطدمين .

والحال الثالثة : أن تموت الدابتان دون المصطدمين ، فيلزم كل واحد منهما نصف قيمة دابة صاحبه في ماله ويتقاصانها (٣) .

والحاله (٤) الرابعة : أن يموت أحدهما ودابته دون الآخر ودون دابته ، فيضمن الحي نصف قيمة الدابة الميتة ، وتضمن عاقلته نصف دية الميت .

والحال الخامسة : أن يموت أحدهما دون دابته ، وتموت دابة الآخر دونه ، فيكون نصف دية الميت على عاقلة الحي ، ونصف قيمة دابة الحي (في مال الميت ولا يتقاصان(٥) قيمة الدابة (من الدية)(٦) ، وإن كانت العاقلة وارثة (٧) لأن الحي)(٨) لا يورث ، ويجيء فيها حال سادسة (٩) وسابعة (١٠) قد بان حكمهما بما ذكرناه . ١١١/ب

(فإن كانا)(١١) صغيرين وقد ماتا ودابتاهما فلهما ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يركبا بأنفسهما (١٢)

والثاني : أن يُركبهما وليهما (١٣)

والثالث : أن يركبهما (١٤) أجنبي لا ولاية له عليهما .

---

(١) ج : فلزم
(٢) ج : ولا يتقاظانها
(٣) ج : ويتقاظانها
(٤) ب : والحال
(٥) ج : يتقاظان
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ج : وارثة الحي
(٨) ما بين القوسين - من قوله " في مال الميت ...) : لم يثبت في ب
(٩) وهو أن يموتا وتموت دابة أحدهما
(١٠) وهو أن يموت أحدهما وتموت دابتاهما
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٢) ج : يتراكبا نفسهما
(١٣) ب : أن يركبا وليا هما . وفي ج : أن يراكبهما وليا هما
(١٤) ج : يراكبهما .

فإن ركبا (١) بأنفسهما فحكمهما فى الضمان كحكم البالغ يضمن(٢) عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر، ويضمن فى ماله نصف قيمة دابته.

وإن أركبهما وليهما (٣) فالضمان فى أموال الصغيرين وعلى عواقلهما دون الوليين، لأن للولى أن يقوم فى تأديب الصغير بالارتياض للركوب ولا يكون به متعديا.

وإن (٤) أركبهما أجنبى لا (٥) ولاية له عليهما (٦): ضمن مُركب(٧) كل (٩) واحد منهما نصف دية من أركبه (ونصفَ دية الآخر)(٨) ونصف قيمة دابته ونصف قيمة دابة الآخر، ولا يسقط شيء من دية أحدهما، ولا من قيمة دابته، لأنه قد تعدى بإركابه فضمن جنايته وضمن الجناية عليه.

وإن كان أحدهما صغيرا والآخر كبيرا: كان ما اختَصَّ بالصغير مضمونا على ما ذكرناه إذا كانا (صغيرين، وما اختص بالكبير مضمونا على ما ذكرناه إذا كانا)(١٠) كبيرين.

وهكذا لو كان المصطدمان امرأتين حاملين (١١) فألقت كل واحدة منهما ١١٢/ ١ جنينا ميتا: لم ينهدر شيء من دية الجنين، وكان على عاقلة كل واحدة منهما نصف دية جنينها (ونصفُ دية جنين صاحبتها، لأن جنينها)(٨) تلف بصدمتها وصدمة الأخرى (١٢)، وجنينُها مضمون عليها بالجناية لو(١٣) انفردت باستهلاكه فكذلك(١٤) تضمنه إذا شاركت (١٥) فيه غيرها ولا قصاص هاهنا فى الديتين بحال وإن كانا ورثةَ الجنين، لأن من (١٦) وجبت له غير من وجبت عليه (١٧).

---

(١) ب : فإن كانا ركبا
(٢) ح : البايع ويضمن
(٣) ب : وليهما
(٤) فى الأصل : فإن. والأوفق ماأثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(٥) ب : ولا
(٦) فى الأصل : عليها. والصحيح ماأثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(٧) ب : من كسب
(٨) مابين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ب : فنصف
(١٠) مابين القوسين : لم يثبت فى ج
(١١) ب : حاملتين
(١٢) ب : الآخر
(١٣) ج : ولو
(١٤) ب : وكذلك. وفى ج : فلذلك
(١٥) ب : شاركته
(١٦) ب : ورثة الجنينين الأرش
(١٧) مغنى المحتاج ٩٠/٤ نهاية المحتاج ٣٤٣/٧ روضة الطالبين ٣٣٣/٩ الشامل ٥٩/٦ المطلب العالى ٢٤٨/٢٢ البيان ٦٦/٨

فصل

وإن كان المصطدمان(١) عبدين فماتا صار دمهما (٢) هدرا ، وسقطت (٣) قيمة كل واحد منهما ، لأن كل واحد منهما سقطت نصف قيمته بصدمته ووجب (٤) نصفها فى رقبة الآخر لصدمته (٥)، وسواء ماتا معًا أو مات أحدهما بعد الآخر إذا لم يمكن (٦) بيع المتأخر منهما قبل موته .

وإن كان أحد المصطدمين (٧) (حرا ، والآخر عبدا : لم ينهدر من دم كل واحد منهما إلا النصف المختص (٨) بفعله ، لأن العبد)(٩) إذا مات وجب على الحر نصف قيمته ، فانتقل العبد بعد موته إلى نصف قيمته فلم يبطل محل (١٠) جنايته ، فوجب (١١) فيه نصف دية الحر، وأين (١٢) يكون نصف قيمة العبد ؟ على قولين:

أحدهما : فى مال (١٣) الجانى

(والثانى : على عاقلته

فإن قيل : إن نصف قيمة العبد فى مال الجانى)(٩) لا تحمله عاقلته فقد وجب (١٤) فى مال الحر نصف قيمة العبد، ووجب (١٥) نصف دية الحر فى المستحق من نصف قيمة العبد، فصار من وجب عليه نصف القيمة هو الذى وجب ١١٢/ ب له نصف الدية، فيكون ذلك قصاصا ، ولا يخلو ذلك من ثلاثة أحوال :

أحدها : أن تتساوى نصف قيمة العبد (١٦) ونصف دية الحر فيقع الوفاء بالقصاص .

---

(١) ب و ج : المصطدمين
(٢) ب : ديتهما
(٣) ج : وأسقطت
(٤) ب : ووجبت
(٥) ج : بصدمته ، وقد مات فتلف محلها وسقط ما وجب فيه لأن العبد - الجانى إذا مات بطل ما تعلق برقبته من جنايته .
(٦) ب و ج : يسكن
(٧) ج : وإن أحد المصدمين
(٨) ج : المحض
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٠) ج : نقل
(١١) ج : فوجبت
(١٢) ب : وأن . وفى ج : وليس
(١٣) ج : ملك
(١٤) ب : وجبت
(١٥) فى الأصل : وجبت . والأوفق ما أثبتناه.
(١٦) ب : نصف القيمة . بدون " العبد"

والثاني : أن يكون نصف قيمة العبد أكثر من نصف دية الحر ، فيرجع سيد (العبد)(١) في (٢) تركة الحر بالفاضل من نصف قيمة عبده .

والثالث : أن يكون نصف دية الحر أكثر من نصف قيمة العبد ، فيكون الفاضل من نصف الدية هدرا لبطلان (محله)(١)

وإن (٣) قيل : إن نصف قيمة العبد (على)(٤) عاقلة الحر، فإن كان عاقلة الحر هم (٥) ورثته فقد وجب عليهم نصف قيمة العبد، ووجب لهم نصف دية الحر، فيكون ذلك قصاصا . فإن فضل للسيد من نصف قيمة العبد (٦) فضلٌ أخذه من العاقلة ، وإن فضل من نصف الدية فضل كان هدرا ، وإن لم يكن العاقلة ورثة الحر وكان (٧) ورثته غيرهم : وجب (٨) على العاقلة لسيد العبد نصف قيمته ، ووجب لورثة الحر في المستوفى من قيمة العبد نصف ديته ولا يكون قصاصا ، لأن من وجب له غير من وجب عليه .

فإن استوى (٩) نصف قيمة العبد ونصف دية الحر ففي كيفية (١٠) القبض والأداء (وجهان)(١) محتملان :

أحدهما : يستوفي سيدُ العبد من عاقلة الحر نصفَ القيمة ويؤديه إلى ورثة الحر في نصف الدية ليقبضها بحق ملكه ويدفعها بحق التزامه . ١١٣/أ

والوجه (١١) الثاني : أن ينتقل الحق إلى ورثة الحر ، وليس لسيد العبد أن يقبضه لأنه مستحَق(عليه)(١٢) وربما تلف بين قبضه وإقباضه فتلف على مستحقه فصار(١٣) ما استحقه السيد(١٤) (من)(٤) نصف القيمة منتقلا إلى ورثة الحر بما استحقوه من نصف الدية .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ج : من
(٣) ب : فإن
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ب : هو
(٦) ب و ج : عبده
(٧) ج : كانوا
(٨) ج : ووجب
(٩) ب : كان باستوى . وفي ج : استوفى
(١٠) ب : ففي عند كيفية
(١١) ب : والواجب
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل. والأوفق ما أثبتناه .
(١٣) ب : فيصير
(١٤) ج : فنبتت على مستحقه قبض ما استحقه للسيد .

وإن كان نصف قيمة العبد أكثر من نصف الدية : أخذ سيده الفاضل من نصف (قيمته)(١) بعد أن يستوفى ورثة الحر نصف ديته .

وإن كان نصف الدية أكثر من نصف قيمة العبد : كان الفاضل من نصف (٢) الدية هدرا . وبالله التوفيق (٣)

فصل

وإذا جذب رجلان (٤) ثوبا بينهما فتخرّق (٥) ، فإن كان الثوب لهما فعلى كل واحد منهما لصاحبه ربع أرش خرقه ، لأنه يملك نصف الثوب (٦)،وخرقُه: بفعله وفعل شريكه (فسقط (٧) ما قابل فعله ، ووجب له ما قابل فعل شريكه)(٨) فيتقاصان (٩) ذلك ، لأن كل واحد منهما يجب عليه مثل ما يجب له .

وإن كان الثوب لأحدهما كان نصف أرشه هدرا ، لأنه مقابل لفعل(١٠) مالكه ، ونصف الأرش على الذى لا ملك (١١) له فيه .

وإن كان الثوب لغيرهما كان على كل واحد منهما نصف أرشه لمالكه .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل

(٢) فى الأصل : ونصف . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(٣) الأم ٧٤/٦ مغنى المحتاج ٩١/٤ روضة الطالبين ٢٣٤/٩ قليوبى وعميرة ١٥١/٤ الشامل ٦٠/٦ المطلب العالى ٢٢/ ٢٥١

(٤) ج : رجلا

(٥) ج : فخرق

(٦) ب : نصف قيمة الثوب

(٧) فى الأصل : مسقطا . والصحيح ما أثبتناه ، وهو موافق لنسخة ج

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . ولم يثبت فى ج من قوله " فعله ووجب ....) .

(٩) ج : فعلى فيتقاصان

(١٠) ج : للفعل

(١١) ب : مال

فصل

وإذا اصطدم رجلان بإنائين (١) فيهما طعام فانكسر الإناءان(٢) واختلط الطعامان : ضمن كل واحد منهما لصاحبه نصف قيمة إنائه ، وكان نصفه ١١٣/ ب الباقى (٣) هدرا . وأما الطعامان فضربان (٤) :

أحدهما : أن يمكن تمييز (٥) أحدهما عن (٦) الآخر بعد اختلاطه كالسويق والسكر الصحيح ، فيميّز (٧) كل واحد منهما طعامَه من طعام صاحبه ، فإن احتاج تمييزهما (٨) إلى أجرة صانع كانت بينهما ، فإن كان لتمييزهما (٩) بعد اختلاطهما نقصانٌ فى قيمتها : رجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف أرش نقصان طعامه .

والضرب الثانى : أن لا يمكن تمييزهما (١٠) بعد اختلاطهما كالسويق والعسل: فيقوّم كل واحد من الطعامين (١١) على انفراده ، ثم يقوّمان بعد الاختلاط ، فإن (١٢) لم (يكن)(١٣) فيهما نقصان : فلا غرم وصارا (١٤) - شريكين فيه بقدر الثمنين (١٥) كأن كانت (١٦) قيمة السويق خمسة دراهم ، وقيمة العسل عشرة دراهم فيكون صاحب السويق شريكا فيه بالثلث، وصاحب العسل شريكا فيه بالثلثين .

---

(١) فى الأصل : بإناءان . والصحيح ماأثبتناه.
(٢) ب : الإنائين
(٣) ب : فكان النصف الثانى
(٤) ج : فيصيران
(٥) ج : تميز
(٦) ج : من
(٧) ب : فيه
(٨) ب : تمييزها
(٩) ب : وإن لم يتميزهما
(١٠) ج : تمييزها
(١١) ب : الطعام
(١٢) ب : وإن
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٤) ب : فصارا
(١٥) ج : القيمتين
(١٦) فى الأصل : كان - بدون " كأن " . وفى ب: كانت . والصحيح ماأثبتناه.

فإن باعاه (١) اقتسما ثمنه على قدر شركتهما (٢) ، وإن أرادا (٣) - قَسْمه بينهما جبراً لم يجز، لأن كل واحد منهما معاوض (٤) عن سويق (٥) بحسل، وذلك بيع لا يدخله الإجبار (٦).

وإن أرادا (٣) قسمه عن تراض ففي جوازه قولان :

أحدهما : يجوز إذا قيل إن القسمة (إقرار حق وتمييز نصيب.

والثاني : لا (٧) يجوز، إذا قيل إن القسمة)(٨) بيع بدخول (٩) التفاضل فيه .

وإن نقص باختلاطهما ضمن كل واحد منهما لصاحبه نصف أرش الناقص من طعامه وتقاصا (١٠) ثم كانا في الشركة على ما ذكرناه . وبالله التوفيق. ١١٤/أ

مسألة (١١)

قال الشافعي (١٢): وكذلك لو رموا بالمنجنيق (١٣) معا فرجع (الحجر) (١٤) عليهم فقتل (١٥) أُحدهم فترفع (١٦) حصته من جنايته، ويغرم عاقلةُ الباقين (١٧) باقي (١٨) ديته (١٩) . وهذا كما قال .

---

(١) ب و ج : باعا
(٢) ب : شركهما
(٣) ج : أراد
(٤) ج : معارض
(٥) ج : سويقه
(٦) ب و ج : الاختيار
(٧) لا : لم تثبت في ج
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل.
(٩) ب و ج : لدخول
(١٠) ج : وتقاضاه

(١١) ج : فصل
(١٢) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله .
(١٣) المنجنيق : آلة قديمة من آلات الحصار كانت ترمى بها حجارة ثقيلة على الأسوار فتهدمها ، وهي معربة وأصلها بالفارسية (المعجم الوسيط ٨٦٢/٢ - لسان العرب ٣٣٨/١٠)
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٥) ج : قتل
(١٦) ب : فرفع . وفي ج : ورفع.
(١٧) ج : الباقي .
(١٨) ب : في
(١٩) مختصر المزني ١٣٨/٥

إذا جذب (١) جماعة حجر منجنيق فأصابوا به رجلا فقتلوه فهو (٢) - علـــى ضربين :

أحـــدهما : أن يقتلوا به رجلا من غيرهم : فضمان نفسه على جميعهم ، ولهم في إصابتـــه ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يقصدوا بحجر (٣) المنجنيق هدم جدار فيعترضه (٤) فيصيبه (٥) فهذا خطأ محض، تجب الدية على عواقلهم (٦) مخففة بينهم بالسوية ، فإن كانوا عشرة تحمّل عاقلة كل واحد منهم (٧) عشر ديته

والحال الثانية : أن يقصدوا قتله بعينه فيتفقوا على اعتماده (٨) - فهؤلاء (٩) قتلة عمد (١٠) ، وعلى جميعهم القود ، فإن (١١) قال بعضهم : " عمدْت " ، وقال بعضهم : " لم أعمد " : اقتـــص من العامد ، ولزم من أنكر العمد دية الخطأ في ماله بعد إحلافه ، ولا تتحملها (١٢) العاقلة عنه لأنــــه اعتراف (١٣) إلا أن يصدّقوه (١٤) فيحملوا عنـــه (١٥) .

والحال الثالثة : أن يقصدوا بحجر المنجنيق رمى جماعة ليقتلوا به أحدهم لا بعينه ، فهذه هـــى (١٦) القتلة العمياء ، تكون عمـــد الخطأ ، لأنهم عمدوا الفعل (١٧) وأخطؤوا (١٨) في تعيين النفس فلا قود فيه . وتجب الدية على عواقلهم (١٩) مغلظـــة .

---

(١) ج : حدث

(٢) ج : فهذا

(٣) ب : الحجر

(٤) ب : جداره فيعرضه . وفى ج : فيعرضهم

(٥) ج : فيصيبوه

(٦) ب : تجب به الدية عندنا ولهم

(٧) ج : منها

(٨) ج : ويتقوا على اعتمادها

(٩) ب : فهذا متلف . وفى ج : ولاء

(١٠) ج : عمده

(١١) ب : وإن

(١٢) ب : ولا تتعمدها

(١٣) ب : أعرق

(١٤) ب : يقصدوه

(١٥) ج : فيحملوه

(١٦) ب : فهذا هو

(١٧) ب : لفعل . وفى ج : إلى فعل

(١٨) فى الأصل : فأخطؤوا . وفى ج : وأخلطوا . والأوفق ما أثبتناه .

(١٩) ب و ج : عاقلتهم .

١١٤/ ب

روى (١) عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس (٢) قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم: (من قتل فى عِمِّيًّا رميا بحجر أو ضربا (٣) بعصا : فعليه عقل الخطأ ، ومن قتل اعتباطا فهو قود، لا يحال بينه وبين قاتله ، فمن حال بينهما : فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل) (٤)

فالعميا ء(٥): أن يرمى جماعة فيصيب أحدهم لا بعينه (٦).

والاعتباط: أن يرمى أحدهم بعينه.

فإذا (٧) ثبت أن ديته على عواقل الجماعة فإنما (٨) يجب على عاقلة (٩) من جذب فى الرمى دون من وضع الحجر فى كفة (١٠) المنجنيق ودون من نصب المنجنيق ، لأن وقوع الحجر كان من الجذب، فاقتضى أن تجب الدية على من تولاه (١١)، ووضعُ الحجر يجرى مجرى وضع السهم فى وَتَر القوس.

فإن تولى(الرمى)(١٢) غيرُه : كان الضمان على الرامى (١٣) دون واضع السهم ، وناصب المنجنيق يجرى(١٤) مجرى صانع القوس (١٥).

وأجراه بعض أصحابنا مجرى الممسك مع الذابح، وبأيهما (١٦) أجرى فلا ضمان عليه.

---

(١) ب : وروى
(٢) عمرو بن دينار وطاوس وابن عباس : سبقت ترجمتهم
(٣) ج : وضربا
(٤) الحديث سبق تخريجه ص ٤٣
(٥) ب : والعمياء
(٦) ج : يعنيه
(٧) ب : وإذا
(٨) ح : وإنما
(٩) ب : عاقلته
(١٠) ب : كف
(١١) ب : نقلا
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٣) ج : الرمى
(١٤) ب : جارى
(١٥) ب : النفوس
(١٦) فى الأصل : وبأية . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

فصل

والضرب الثانى : أن يعود حجر المنجنيق على جاذبيه (١) فيقتل أحدهم وهى مسألة الكتاب ، فيكون قتله بجذبه وجذب الجماعة ، فإذا (٢) كانوا عشرة : سقط من ديته عشرها ، لأنه (٣) فى مقابلة جذبه ، ووجب (٤) تسعة أعشارها على عواقل التسعة الباقين، تتحمل (٥) عاقلة كل واحد منهم عشرها .

١١٥/أ

ولو (٦) عاد (٧) (حجر المنجنيق) (٨) على اثنين من عشرة فقتلهما : سقط من دية كل واحد منهما (٩) عشرها المقابل لجذبه (١٠) ووجب لكل واحد منهما على عاقلة الآخر عشر ديته ، لأنه أحد قتلته (١١) ووجب لكل واحد منهما على عاقلة كل واحد من الثمانية (الباقين) (٨) عشر (ديته ، فيتحمل كل واحد من الثمانية عشرى) (٨) ديتين ، لأنه قاتل لاثنين ، ويتحمل كل واحد من القتيلين عشر دية واحدة لأنه قاتل لواحد .

وعلى هذا القياس ، لو قتل ثلاثة فأكثر ، فإن عاد الحجر على جميع العشرة فقتلهم : سقط العشر من دية كل واحد منهم لمقابلتها لجذبه فوجب (١٢) على عواقل (١٣) كل واحد منهم (١٤) تسعة أعشار (١٥) تسع ديات ، لوارث كل قتيل منها (١٦) تُسُع (١٧) .

---

(١) ب و ج : جاذبه
(٢) ب : فإن
(٣) ب : لأن
(٤) ب : وجب
(٥) ب : وتحمل . وفى ج : تحمل العاقلة
(٦) ج : وإن
(٧) فى الأصل : طار . والصحيح ما أثبتناه .
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) فى الأصل : منهم . والأوفق ما أثبتناه .
(١٠) ب : بجذبه
(١١) ب : ثلاثة
(١٢) ج : ووجب
(١٣) ب : من دية كل واحد منهما لمقابلته بجذبه ووجب على عاقلة
(١٤) ج : من دية العشرة
(١٥) ج : أعشاره
(١٦) فى الأصل : منهما . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(١٧) ب : تسعة .

وهكذا لو جذب جماعة حائطا أو نخلة فتلف أحدهم أو جميعهم : كان - كوقوع حجر المنجنيق على أحدهم أو على جميعهم في أن يسقط من دية كل واحد منهم ما قابل فعله ، (ويجب)(١) على (٢) الباقين باقي ديته (٣)

مسألة

قال الشافعي (٤) : وإن (٥) كان أحدهما (٦) واقفا فصدمه الآخر - فماتا ، فدمُ الصادم هدر ، ودية (٧) المصدوم كلها (٨) على عاقلة الصادم (٩) لأن الصادم تفرد (١٠) بالجناية على نفسه ، وعلى الواقف المصدوم ، وسواء - كان الوقوف (١١) في ملك الواقف أو في غير ملكه أو في طريق سابل لأن من وقف في غير ملكه (لا)(١) يستوجب القتل . ١١٥/ ب

فأما إن كان أحدهما جالسا أو نائما في طريق سابل فعثر به الآخر فماتا معا : فدية الجالس على عاقلة العاثر .

وأما دية العاثر فقد قال في القديم : إنها على عاقلة الجالس - (أو النائم)(١٢) . وقال في الجديد : دية العاثر هدر .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ج : عن
(٣) الأم ٧٤/٦ مغني المحتاج ٩٤/٤ روضة الطالبين ٣٤٢/٩ الشامل ٦٠/٦ المطلب العالي ٢٥٥/٢٢
(٤) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله .
(٥) ج : فإن
(٦) ب : أحدهم
(٧) ب : بقدر دية
(٨) ج : ودية صاحبه
(٩) ج : بزيادة " وصورتها في رجل واقف في طريق سابل فصدمه رجل فمات - الصادم والمصدوم ، فهذا على ضربين : أحدهما : أن يكون من المصدوم حركة عند الصدم إما بيأ وبانحراف جسد فيكون كاصطدام الفارسين ، يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه ، ويكون النصف الآخر هدرا لاشتراكهما في الفعل الذي كان منه تلفهما . والضرب الثاني : أن لا يكون من الواقف استقبل بها الصادم ، فدم الصادم هدر ، ودية المصدوم كلها على عاقلة - الصادم " .
(١٠) ب : يعود
(١١) ب : الوقف
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ج ، ثم يأتي الكلام " أن دية العاثر على عاقلة الجالس أو النائم " .

فاختلف أصحابنا فخرجه (١) بعضهم على قولين :
أحدهما - وهو فى القديم - : أن دية العاثر على عاقلة الجالس كلها ، ودية الجالس على عاقلة العاثر كلها ، لأن كل واحد منهما مات بفعل(انفرد به)(٢) الآخر، ولم يقع فيه اشتراك ، فالجالس مات بسقوط العاثر، والعاثر مات بجلوس الجالس (٣)، ويكون الفرق بين الجالس والقائم (أن القيام)(٢) فى الطرقات لا يستغنى عنه ولا يجد الناس بدًّا منه ، وخالف الجلوس والنوم فيها (٤) لأن مواضع النوم والجلوس فى غير المسالك المطروقة ·
والقول الثانى - وهو الجديد - : أن حكم الواقف والجالس واحد، وأن (٥) دية العاثر هدر، ودية الجالس كلها على عاقلة العاثر، لأن عرف الناس جار بجلوسهم فى الطرقات كما يقفون فيها ·
وقال آخرون من أصحابنا : ليس اختلاف نصه فى القديم (والجديد - على اختلاف قولين ، وإنما هو اختلاف حالين،فالقديم)(٢) الذى أوجب فيه دية العاثر على الجالس إذا جلس فى طريق ضيقة يؤذى بجلوسه المارة ولو(٦) كان - بدل (٧) جلوسه فيه - قائما وقيامه مضر بالمارة كان فى حكم الجالس ١١٦/١ يضمن دية العاثر، والجديد الذى أسقط فيه دية العاثر إذا (٨) كان الجالس قد جلس فى طريق واسعة لا يضر جلوسه (٩) بالمارة ، لأن الناس لا يجدون من الجلوس فى الطرقات(١٠) الواسعة بدا (١١) وكذلك لو كان نائما (١٢) لأن محل النوم - والجلوس(١٣) يتقاربان· وإذا انهدرت دية العاثر بالنائم (١٤) والجالس كان أولى أن ينهدر بالواقف (١٥)

---

(١) ب : واختلف أصحابنا فى تخريجه · وفى ج : أصحابنا رحمهم الله فخرج .
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : والعاثر مات بجلوس الجالس ، والجالس مات بسقوط العاثر.
(٤) ب : فيهما
(٥) ج : فإن
(٦) ب : فلو
(٧) ب : تدل
(٨) ب : إن
(٩) ب : جلوسه مضر
(١٠) ب : الطريق
(١١) ج : به
(١٢) ج : نائما فيه
(١٣) ب : فيه الجلوس
(١٤) ب : بالنوم
(١٥) انظر : الأم ٧٥/٦ المهذب ١٩٥/٢ روضة الطالبين ٣٢٦/٩ الشامل ٦٠/٦ البيان ٦٤/٨

مسـألـة

(قال الشافعي)(١) : وإذا اصطدمت (٢) السفينتان فتكسرتا - أو إحداهما (٣) فمات من فيهما (٤) فلا يجوز فيهما (٥) إلا واحد (٦) من قولين:
أحدهما : أنه يضمن القائم بهما في تلك الحال نصف ما أصابت سفينته لغيره (٧).
أو لا يضمن (٨) (بحال إلا أن يقدر على تصريفها بنفسه وبمن(٩) يطيعه.
فأما إذا غلبته : فلا يضمن)(١٠) في قول من قال هذا (١١) القول .... الفصل(١٢)

وصورتها (١٣) في سفينتين سائرتين اصطدمتا فتكسرتا (وغرقتا)(١٤)
وهلك من فيهما (١٥) من الناس وتلف ما فيهما (١٥) من الأموال فلهما حالتان:

إحـداهمـا : أن يكون منهما تفريط

والثانـي : أن لا يكون منهما تفريط

فإن كان ملاح (١٦) كل واحدة من السفينتين والمدير لسيرها مفرّطا وتفريطه قد يكون من وجوه : منها : أن يقصّر في آلتها أو يقلل من إجرائها

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج . وفي ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ج : وإذا اصطدمتا
(٣) ب : وكسرتا أو أحدهما
(٤) ج : فيها
(٥) ب و ج : فيها
(٦) ج : واحدا
(٧) ب : أصاب سفينته أجره
(٨) في الأصل : ولا يضمن . والصحيح ما أثبتناه . وهذا هو القول الثاني.
(٩) ب : ومن
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : بهذا
(١٢) مختصر المزني ٥/١٣٩ وتمامه :(والقول قول الذي يصرّفها أنها غلبته بريح أو موج ، وإذا ضمن غير النفوس في ماله ضمنت النفوس عاقلته إلا أن يكون عبدا فيكون ذلك في عنقه . قال المزني رحمه الله : وقد قال في كتاب الإجارات لا ضمان إلا أن يمكن صرفها)
(١٣) ج : وصورتا
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٥) ج : فيها
(١٦) ملاح : وهو النوتي صاحب السفينة ، سمي بذلك لإجرائه السفينة على الماء الملح - وهو الذي يجري السفينة . (مختار الصحاح ٦٢٣ - المصباح المنير ٢/٥٧٩ مغني المحتاج ٤/٩٢)

أو يزيد (١) فى حملها (٢) أو يسيّرها فى شدة ريح لا يسار فى مثلها أو يغفل عنها فى وقت ضبطها ، فهذا كله وما شاكله تفريط، يجب به (٣) الضمان . ١١٦/ ب

وإذا وجب الضمان بالتفريط (٤) (تعلق)(٥) بفصلين :

أحدهما : بالنفوس . والثانى (٦): بالأموال

فأما النفوس : فإن عمد (٧) الملاحان للصدم (٨) والتغريق لنزاع - أو شحنا : فهما (٩) قاتلان (عمدا)(٥) لمن فى السفينتين من (١٠) النفوس ، فيجب على كل واحد منهما القود لمن (١١) فى سفينته وسفينة صاحبه ، فيُقتل - بأحدهم (١٢) بالقرعة ، ويؤخذ من ماله نصفُ ديات الباقين ، ويؤخذ النصف الآخر من مال الملاح (الآخر)(٥) . وإن لم يعمدا الاصطدام (١٣) فلا قود وعلى عاقلة كل واحد منهما (نصف)(١٤) ديات ركاب (سفينته ، وركاب)(١٥) السفينة الأخرى، فتكون دية كل واحد من ركاب السفينتين على عاقلة كل واحد من الملاحين ، لأن الجناية منهما إلا أن يكون الملاحان عبدين فتكون الديات فى رقبتيهما (١٦) .

فإن هلك الملاحان مع الركاب وكانا عبدين : كانت نفوس الركاب هدرا لتلف محل جناياتهما (١٧)، وإن كانا حرين : تحملت عاقلة (كل واحد منهما نصف دية كل واحد من الركاب، فيكون على عاقلة)(١٤) هذا : نصف (الدية ، وعلى عاقلة الآخر: نصفها الآخر، ويتحمل عاقلة كل واحد منهما نصف)(١٤) دية الآخر،

---

(١) ج : يقصره فى آلتها ويقل من إجرائها ويزيد
(٢) فى الأصل : حملهما . والصحيح ما أثبتناه
(٣) ب : فيه
(٤) ب : وإذا وجب التفريط بالضمان
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٦) ج : والآخر
(٧) ب : فلأن عدم . وفى ج : فإن عمدا
(٨) ج : الصدم
(٩) ب : بينهما
(١٠) ب : فى
(١١) ج : بمن
(١٢) فى الأصل : لأحدهم . والأوفق ما أثبتناه
(١٣) ب : لا صطدام
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج . وفى ب : ركاب - بدون الواو
(١٦) ج : رقبتهما
(١٧) ب : جانيبا . وفى ج : جنايتهما .

ويكون نصفها الباقي (١) هدرا ، لأنه في مقابلة (٢) (جنايته) (٣) على نفسه .

وأما الأموال : فلا تخلو إما (٤) أن تكون لهما أو لغيرهما (٥) : ١/١١٧

فإن كانت لغيرهما (٦) : ضمن كل واحد من الملاحين في ماله (٧) نصف قيمة المتاع الذي في سفينته (ونصف قيمة المتاع (الذي) (٣) في سفينة) (٨) الآخر، وضمن (٩) الملاح الآخر النصف (الآخر) (٣) .

وإن كان المتاع لهما : ضمن كل واحد منهما نصف قيمة متاع صاحبه لجنايته (١٠) على مال غيره ، وكان (١١) النصف الباقي هدرا لأنه من جنايته (١٢) على مال نفسه .

وأما السفينتان: فإن كانتا (١٣) لغيرهما : ضمن كل واحد منهما نصف قيمة سفينته وسفينة صاحبه . وإن كانتا (١٤) لهما : ضمن كل واحد منهما - نصف (١٥) سفينة صاحبه ، وكان (١٦) نصف سفينته هدرا كما قلنا في الأموال .

---

(١) ب : الثاني
(٢) ب : مقابلته
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ج : من
(٥) ب : أو آخرهما
(٦) ب : آخرهما
(٧) ب : ملاحين
(٨) ما بين القوسين - من قوله " ونصف ... " : لم يثبت في ج
(٩) ب : من
(١٠) ج : بجنايته
(١١) ج : وإن
(١٢) ب : الجناية
(١٣) ب و ج : كانت
(١٤) ب : كانت
(١٥) ب : نصف قيمة
(١٦) ب : وكانت

فـــصـــل

وإن كان الملاحان غير مفرطين لقيام (١) كل واحد منهما بما يحتاج - إليه من آلة وأعوان وحمل سفينته ما تقله (٢) وتسييرها فى وقت العادة فهاجت ريح عاصف لم يقدروا معها على ضبط السفينتين حتى غرقتا (٣) وما فيهما من النفوس والأموال: ففى وجوب الضمان قولان ، نص عليهما فيما نقله المزنى إلى (٤) هذا الموضع :

أحـــدهما(٥): عليه الضمان، ونص عليه فى الإملاء

والقول الثانى : لا ضمان (ونص)(٦) عليه فى الإجارات .

فإذا قيل بوجوب الضمان: فدليله أنه لما كان اصطدام الفارسين موجبا للضمان وإن (٧) عجزا عن ضبط (الفرسين وجب أن يضمن الملاحان، وإن عجزا عن ضبط)(٦) السفينتين ، فعلى هذا يكون ضمان النفوس والأموال على ما مضى من التفريط إلاّ فى القود فإنه (٨) لا يجب بخروجه عن حكم العمد(٩) - وتكون ديات النفوس مخففة على العاقلة لأنه (١٠) خطأ محـــض .

١١٧/ ب

وإذا قيل بسقوط الضمان : فدليله أن ما خرج عن التعدى والتفريط فى الأمانات لم يضمن بالحوادث الطارئة (١١) كالودائع. ولأن التلف لو كان بصاعقة (١٢) لم يضمن، فكذلك (١٣) بالريح العارضة (١٤)

---

(١) ج : لقوام
(٢) ب : تنقله
(٣) ب و ج : غرقا
(٤) ب : فى
(٥) ب : إن أحدهما
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٧) ب : فإن
(٨) ب : والتفريط لا فى القود وإنه
(٩) ب : الغير
(١٠) ج : إليه
(١١) فى الأصل : الطارقة . والصحيح ما أثبتناه .
(١٢) ج : بضاعته
(١٣) فى الأصل : كذلك . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب و ج
(١٤) ب و ج : العاصفة .

وخالف اصطدام الفارسين (١) لأن عنان الدابة بيد راكبها يتصرف(٢) على اختياره ، فإن قهرته فلتفريطه فى آلة ضبطها (والريح العاصفة (٣) لا يقدر على دفعها ولا يجد سبيلا إلى ضبطها)(٤) ودفعها فافترقا ، فعلى هذا تكون النفوس هدرا .

فأما السفن فإن كانت ملكا أو مستأجرة : لم يضمن، وإن (٥) كانت مستعارة : ضمن كل واحد منهما (من الملاحين)(٤) جميع قيمة سفينته التى استعارها ، لأن العارية مضمونة فى الأصل بعدوان وغير عدوان .

وأما الأموال فإن كان معها أربابها : لم يضمنها(الملاحان ، وإن لم يكن معها أربابها : لم يضمن)(٤) إن كان منفردا كالأجير (٦) المنفرد ، وفى ضمانه إن كان مشتركا قولان كالأجير المشترك:

(أحدهما : يضمن إذا قيل إن الأجير المشترك)(٤) ضامن

والثانى : لا يضمن إذا قيل إن الأجير المشترك ليس بضامن

١١٨/١

فإن كان أحد الملاحين منفردا (٧) والآخر (٨) مشتركا (٩) : فلا ضمان على المنفرد، وفى ضمان المشترك قولان .

ولو فرط أحد الملاحين ولم يفرط الآخر: كان المفرط ضامنا ، وفى ضمان من لم يفرط قولان .

فإن غرقت (١٠) إحدى السفينتين ولم تغرق الأخرى : كان الحكم فى ضمان التى (١١) غرقت كالحكم فى ضمانها لو غرقا معا .

---

(١) ب : الفارسان
(٢) فى الأصل : تتصرف . والأوفق ما أثبتناه.
(٣) ج : العاصفة
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ج : فإن
(٦) ج : كالأجر
(٧) ب و ج : مشتركا
(٨) ج : والأجير
(٩) ب و ج : منفردا
(١٠) ج : غرق
(١١) ب : الذى

وإذا كان فى السفينة مالكها وملاحها ، فإن كان مالكها هو المراعى(١) لها والمدبر لتسييرها (٢) : كان الضمان إن وجب على المالك دون الملاح . (وإن كان الملاح)(٣) هو المدبر لتسييرها (٢) دون المالك : فالضمان واجب (٤) على الملاح دون المالك .

فلو اختلف فى التفريط الملاح والركاب فادعاه(٥) الركاب، وأنكره الملاح فالقول فيه قول الملاح مع يمينه ، لأنه على أصل الأمانة إلا أن يجب عليه الضمان مع عدم التفريط فلا يكون لهذا الاختلاف تأثير إلا فيما وقع الفرق فى صفة ضمانه بين (٦) التفريط وغيره(٧)

مسألة

قال الشافعى (٨) : وإذا صدمت (سفينته)(٩) من غير أن يعمد بها لصدم (١٠) : لم يضمن شيئا مما فى سفينته بحال، لأن الذين (١١) دخلوا غير (متعدى)(٩) عليهم ولا على أموالهم (١٢) .

اختلف أصحابنا (١٣)فى (صورة)(٩)(هذه)(٩) المسألة على ثلاثة أوجه :

---

(١) ب : المرعى
(٢) ب : لسيرها
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ب : وجب . وفى ج : أن وجب
(٥) ج : فأعاده
(٦) ب : من
(٧) ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر : الأم ٧٥/٦ مغنى المحتاج ٩٢/٤ المهذب ١٩٥/٢ روضة الطالبين٣٢٦/٩ الشامل ٦١/٦ البيان ٦٦/٨
(٨) ب : بزيادة (" رضى الله عنه " وفى ج : رحمه الله
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٠) ج : الصدم
(١١) ج : الذى
(١٢) مختصر المزنى ١٣٩/٥
(١٣) ج : بزيادة " رحمهم الله "

أحدها : أنها مصورة (١) فى اصطدام السفينتين السائرتين إذا لم يكن منهما ١١٨/ ب
تفريط فلا ضمان على واحد منهما فى أصح القولين ، ويكون(٢) هذا (٣)
بقية المسألة الماضية . وهذا تأويل أبى على بن أبى هريرة (٤) وطائفة .
والوجه الثانى : أنها مصورة فى (٥) سفينة مرساة إلى شاطئ نهر أوساحل -
(بحر)(٦)قد أحكمت (٧) رُبُطها وألقيت أناجرها (٨) فعصفت (٩) ريح
قطعت ربطها وقطعت أناجرها (١٠) حتى هلكت ومَن فيها : فلا ضمان ها هنا على
ملاحها قولا واحدا ، لأنه لا فعل له فيها عند غَرَقها ، وخالف حال السائرة التى هى
مدبَّرة بفعله (١١) ، وربما خفى فيه وجه تقصيره ، حكاه أبو القاسم الصيمرى (١٢)
والوجه الثالث (١٣) : أنها مصورة فى سفينة (١٤) مرساة إلى الشط (١٥) محكمة الربط ،
وأخرى سائرة عصفت(١٦) بها الريح فألقتها (١٧) على الواقفة حتى غرّقتها (١٨)
فلا ضمان على(صاحب)(٦) الواقفة ، وفى (وجوب)(٦) الضمان على صاحب السائرة
إن(١٩) لم يفرط قولان حكاهما (٢٠) أبو حامد الاسفراينى (٢١) .

---

(١) ب : صورة . وفى ج : مضمون
(٢) ب : فيكون : وفى ج : وتكون
(٣) ج : هذه
(٤) أبو على بن أبى هريرة : سبقت ترجمته
(٥) ب : إلى
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : احتملت به
(٨) **الأنجر : مرساة السفينة . (المعجم الوسيط ٢٩/١)**

(٩) ب : فعصفته
(١٠) ج : أناجيرها
(١١) فى الأصل : تقلعه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب و ج
(١٢) أبو القاسم : هو عبدالواحد بن الحسين بن محمد القاضى - أبو القاسم الصَّيْمَرى - بفتح الصاد المهملة وسكون الياء وفتح الميم ، منسوب إلى نهر من أنهار البصرة يقال لها " الصيمر" ، أحد أئمة المذهب، فقيه أصولى ، كان حافظا للمذهب حسن التصنيف، أحد شيوخ الماوردى، له مؤلفات منها : الإيضاح فى المذهب، توفى بعد ٣٨٦ هـ (طبقات الشافعية ٢٤٣/٢ طبقات الشافعية للإسنوى١٢٧/٢ معجم المؤلفين ٢٠٧/٦)
(١٣) ج : الوجه - بدون الواو
(١٤) ب : سفينته
(١٥) الشط : جانب النهر وجانب الوادى (المصباح المنير ٣١٣/١)
(١٦) ج : فعصفت (٢٠) ب و ج : حكاه
(١٧) ب : فالضمان (٢١) ج : بزيادة " والله أعلم "
(١٨) ب : غرقتا انظر: الشامل ٦١/٦ - ٦٢ البيان ٦٥/٨
(١٩) ب : وإن المطلب العالى ٢٥٣/٢٢

مسألة

قال الشافعي (١): وإذا (٢) عرض لهم ما يخافون به التلف عليها وعلى من فيها فألقى أحدهم بعض ما فيها رجاء أن تخفّ فتسلم، فإن كان ماله: فلا شيء على غيره، وكذلك لو قال واله (٣): "ألق متاعك"، وإن كان لغيره: ضمن ...

... الفصل (٤) وهذا كما قال (٥).

(إذا)(٦) خاف رُكْبان السفينة من غَرَقها لثقل (٧) ما فيها وعصوف الريح بها، فألقى رجل بعض (٨) متاعها لتخف فتسلم (٩) فهذا على ضربين: ١١٩/أ

أحدهما : أن يُلقِي متاع نفسه

والثاني : (أن يلقى)(٦) متاع غيره

(فإن ألقى متاع غيره)(١٠): كان متعديا بإلقائه، سواء كان الملقِي صاحب السفينة أو غيره، وعليه ضمانه، سواء نجت السفينة أو هلكت، منعه المالك من إلقائه أو لم يمنعه، لأن إمساكه عن منعه لا يبرؤه (١١) من ضمانه، كما لو قتل له قتيلا أو قطع منه عضوا، ولا يجب (١٢) على ركبان السفينة من ضمانه شيء وإن كان سببا لسلامتهم (١٣). فلو كانوا قد أمروه بإلقائه: لم يضمنوا، لأن الملقى لا يستبيح الإلقاء بأمرهم فصار وجود أمرهم وعدمه سواء.

فإن قيل: فهلا سقط ضمان هذا المال لما في استهلاكه من (١٤) خلاص (١٥) النفوس كالفحل إذا صال فقُتِل لم يضمن؟

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " وفي ج : رحمه الله.
(٢) ب : وإن
(٣) ب : لو قال
(٤) مختصر المزني ١٣٩/٥
(٥) ج : لو
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ج : لثقل
(٨) ب : بعد
(٩) ج : فيسلموا
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١١) ب : عن سحته لأنه برئت
(١٢) ب : يحق
(١٣) ب : سبب السلامة (١٥) ب : من سبب خلاص
(١٤) ج : في

قيل : لأن خوف الفحل لمعنى(1) فيه ، فسقط ضمانه ، وخوف الغرق - لمعنى في غير المالك ، فلزم ضمانه ، كما لو اضطر إلى أكل طعام غيره ضمنه .

فإن (2) ألقى متاع نفسه فعلى ضربين :

أحدهما : بأمرهم . والثاني : بغير (3) أمرهم .

فإن ألقاه بغير أمرهم (4) : كان محتسبا (5) في إلقائه ، لما يرجى من نجاته ونجاتهم ، وليس له الرجوع بقيمته (6) على أحد منهم - وإن كان إلقاؤه (7) سببا - لنجاتهم ، لأنه تطوع بإلقائه .

وإن ألقاه بأمرهم فعلى ضربين :

أحدهما : أن يضمنوا له قيمته(8) . والثاني : أن لا يضمنوها .

فإن لم يضمنوها بل قالوا : " ألق متاعك " فألقاه : فلا غرم له عليهم ١١٩/ ب وإن أمروه به .

وحكي عن مالك (9) : أن عليهم ضمانه (10) وغرمه ، لأن الآمر كالفاعل ولما في ذلك من عموم (11) المصالح (12) .

وهذا فاسد لأمرين :

أحدهما : أنهم لو أمروه (13) باستهلاكه في غير البحر لم يضمنوه ، فكذلك - في البحر .

والثاني : أنهم لو أمروه بعتق عبده أو بطلاق زوجته لم يضمنوا ، كذلك بإلقاء ماله .

---

(1) ج : وخوف الفحل بمعنى
(2) ج : وإن
(3) ج : لغير
(4) ب : بأمرهم - بدون " غير "
(5) ب و ج : محسنا
(6) ج : بقيمة
(7) في الأصل : ألقاه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(8) ج : قيمة
(9) **لم أقف على هذه المسألة الفرعية عند الإمام مالك رحمه الله فيما تيسر لي من المراجع المالكية . والله أعلم**
(10) ج : عليه
(11) ب : غرم
(12) ج : المصلحة
(13) ب : أمره

وإن ضمنوه (له)(١) فقالوا (٢) (له)(١): " ألق متاعك (٣) وعلينا ضمانه " فألقاه : لزمهم ضمانه ، وهو قول الجمهور (٤)

وقال أبو ثور (٥): لا يلزمهم ضمانه، لأنه (٦) ضمان مالم يجب، كمالو قال له: " قد ضمنت لك ما تداين به فلانا " : لم يلزمه ضمان ما داينه به (٧) - لتقدم ضمانه على الوجوب .

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : أن أحكام الضرورات وعموم المصالح أوسع (٨) من أحكام العقود - الخاصة في الاختيار (٩)

والثاني : أنه (١٠) لو قال له: " اعتق عبدك عني وعليّ ضمانه " : لزمه الضمان لعتقه (١١)، كذلك في مسألتنا .

فأما ضمان مالم يجب فقد اختلف أصحابنا فيه ها هنا على وجهين :

أحدهما : أنه ليس بضمان وإنما هو استدعاء (١٢) للاستهلاك بشرط (١٣) الغرم لأن الضمان ما كان الضامن فيه فرعا للمضمون عنه (١٤) وهذا غير موجود ها هنا .

والوجه الثاني : أنه ضمان وإن انعقد (١٥) قبل الوجوب بخلاف المداينة .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ب : قالوا
(٣) ج : مالك
(٤) انظر: روضة الطالبين ٣٣٩/٩
(٥) أبو ثور : سبقت ترجمته
انظر : روضة الطالبين ٣٣٩/٩ المهذب ١٩٦/٢ الشامل ٦٢/٦ البيان ٦٦/٨
(٦) ب : لأن
(٧) ب : داينه - بدون " به "
(٨) ج : أربيع
(٩) ب : الآحاد
في الاختيار : أي في الوقت غير الضرورة
(١٠) ج : أنه لما كان
(١١) ج : بعتقه
(١٢) استدعاء : طلب . (محيط المحيط ٢٨٢ المعجم الوسيط ٢٨٦/١)
(١٣) ب : بسقوط
(١٤) اى لأن الضمان يفتقر إلى مضمون عنه وليس ههنا مضمون عنه، وإنما هو استدعاء إتلاف بعوض لغرض صحيح (المهذب ١٩٦/٢)
(١٥) ب : العبد

والفرق بينهما أن ضمان المتاع بعد إلقائه لا يصح (فصح)(١) - ضمانه قبل إلقائه، وضمان المدينة بعد استحقاقها يصح(٢)(فلا يصح)(١) ضمانها(٣) قبل الاستحقاق، ويشهد له من الأصول: أن بيع (الثمر)(١) لما صح(٤) بعد خلقها(٥) لم يجز بيعها قبل خلقها، ومنافع الدار المستأجرة لما لم تصح - المعاوضة عليها بعد حدوثها صح قبل حدوثها، كذلك ما ذكرناه من الضمان.

١٢٠/أ

فأما إذا قال له(٦) - وقد أمنوا الغرق -: "ألق متاعك في البحر - وعليّ ضمانه" فألقاه: ففي لزوم هذا الضمان وجهان:

أحدهما - وهو قول أبي حامد الاسفرايني(٧) -: لا يلزمه(٨) لعدم(٩) - الضرورة وارتفاع الأغراض الصحيحة.

والوجه الثاني: يلزمه(١٠) ضمانه بشرط الضمان عند الاستهلاك.

والأول أشبه، والثاني أقيس.

فأما أخذ الرهن في هذا الضمان: فلا يصح، لأمرين:

أحدهما: لعقده(١١) قبل وجوب الحق

والثاني: للجهل بمقدار القيمة

وأجازه بعض أصحابنا كالضمان. وليس بصحيح، لأن حكم الضمان أوسع(١٢) من حكم الرهن، لأن ضمان الدرك(١٣) يجوز، وأخذ الرهن عليه لا يجوز(١٤)

---

(١) ما بين القوسين: لم يثبت في ب
(٢) ب: فصح
(٣) ج: فلم يصح ضمانه
(٤) ب: لما لم يصح
(٥) خلقها: تقديرها، يقال: خلقت الأديم إذا قدرته قبل القطع. (مختار الصحاح ١٨٧ المصباح المنير ١٨٠/١)
(٦) ج: قاله
(٧) أبو حامد الاسفرايني: سبقت ترجمته
(٨) ج: لا يلزم
(٩) ب: لعد
(١٠) ج: يلزم
(١١) ج: يعقد
(١٢) ج: أو يمنع
اوسع يعني لانه يكون في الذمة وفي العين
(١٣) ضمان الدرك هو: أن يضمن للمشتري الثمن إن خرج المبيع مستحقاً أو معيباً أو ناقصاً لنقص الصَّنْجَة التي وزن بها (مغني المحتاج ٢٠١/٢ قليوبي وعميرة ٣٢٥/٢)
(١٤) انظر: الأم ٧٥/٦ المهذب ١٩٦/٢ روضة الطالبين ٣٣٨/٩ مغني المحتاج ٩٣/٤ الشامل ٦٢/٦ البيان ٦٦/٨ المطلب العالي ٢٥٤/٢٢

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولو قال لصاحبه: " ألقه على أن أضمنه أنـا وركبان السفينة (٢) " : ضمنه دونهم إلا أن يتطوعوا . قال المزني : هذا عندي غلط غير مشكل (٣) لأن قياس معناه أن يكون عليه (٤) بحصته ولا (٥) يلزمه مالم يضمن ولا (٦) يضمن أصحابه ما أراد أن يضمّنهم إياه (٧) .

وصورتها (٨): أن يلقى (متاعه) (٩) في البحر بشرط الضمان، فلا يخلو أن يضمنه جميعُهم أو أحدهم . ١٢٠/ ب

فإن ضمنوه جميعا فعلى ضربين :

أحدهما : أن يشتركوا فيه فيقولوا : " ألقه وعلينا ضمانه " فيكون الضمان مقسطا (١٠) بين جميعهم على أعدادهم، فإن كانوا عشرة : ضمن كل واحد منهم عشر قيمته .

والضرب (١١) الثاني : أن ينفردوا فيه فيقولوا : " ألقه وعلى كل واحد منا (١٢) ضمانه " ، فيلزم كلَّ واحدمنهم)(٩)(ضمان)(١٣) جميع قيمته.

وإن ضمنه أحدهم لم يخل أن يضمنه عن نفسه أو عن جماعتهم :

فإن ضمنه عن نفسه : اختص (١٤) بضمانه وغُرمه وإن عاد نفعه على جميعهم .

وإن ضمنه عنه وعنهم لم يخل أن يكون بأمرهم أو غير أمرهم : فإن كان بأمرهم : كان ضمانه عنه وعنهم لازما (١٥) لجميعهم (١٦) وإن (١٧) كان على

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " وفي ج : رحمه الله

(٢) ج : أغلط

(٣) يعني غلط ظاهر لا إشكال فيه

(٤) في الأصل : عليهم . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(٥) ب و ج : فلا

(٦) ب : وإلا

(٧) مختصر المزني ١٣٩/٥

(٨) ب : فصورتها

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٠) ب : مسقطا

(١١) ب : والوجه

(١٢) ب : منهما

(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٤) ب : أخص

(١٥) ج : الزما

(١٦) ب : بجمعهم

(١٧) ج : فإن

على وجه الاشتراك كان متقسطا (١) على أعدادهم، وإن كان على وجه الانفراد: لزم جميع الضمان لكل واحد منهم . وإن ضمن عنه وعنهم بغير أمرهم: لم - يلزمه (٢) ضمانه عنهم، لأن الضمان لا يلزم إلا بقول أو فعل، ولم يوجد(٣) منهم(٤) أحدهما .

وأما (٥)الضامن: فيلزمه ضمان نفسه، وقدرُ مايلزمه من الضمان معتبر (٦) بلفظه، وله فيه ثلاثة أحوال (٧) :

أحدها : أن يعبر عنه بلفظ الانفراد فيقول:" ألقه وعلى كل واحد منا - ضمانه" فعليه ضمان جميعه (٨)

والحال الثانية: أن يعبر عنه بلفظ الاشتراك فيقول:" ألقه (٩) وعلى جماعتنا ضمانه" فعليه من الضمان بقسطه من عددهم (١٠)

والحال الثالثة: أن يعبر عنه بلفظ مطلق فيقول:" ألقه على أن أضمنه أنا - وركبان السفينة " فهي مسألة الكتاب .

١٢١/أ

قال الشافعي (١١): ضمنه دونهم. فاختلف (١٢) أصحابنا في مطلق هذا الضمان هل يقتضي حمله على الانفراد أو الاشتراك (١٣) ؟ على (١٤) وجهين: أحدهما : أنه يكون محمولا على الاشتراك (١٥) فلا يلزمه منه إلا بحصته ، ويكون تأويل قول الشافعي(١٦)(" ضمنه دونهم" محمولا (١٧) على أصل

---

(١) ب : مسقطا . وفي ج : مقسطا
(٢) في الأصل : يلزمهم. والأوفق ما أثبتناه.
(٣) ج : ولم يؤخذ
(٤) ب : من
(٥) ج : فاما
(٦) ج : معتبرا
(٧) في الأصل : أقوال . والصحيح ما أثبتناه.
(٨) ب : جنسه
(٩) ب : له
(١٠) ب : وعددهم
(١١) ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(١٢) ب و ج : واختلف
(١٣) ج : أو على الاشتراك
(١٤) ب : والاشتراك وعلى
(١٥) ج : على ضمان الاشتراك
(١٦) ب : بزيادة" رحمه الله "
(١٧) ج : محمول

الضمان دون قدره، ويكون المزني موافقا للشافعي)(١) في حكم الضمان، ومخطئا(٢) عليه في تأويل كلامه .

والوجه الثاني : أنه محمول على ضمان الانفراد، ويلزمه (٣) ضمان جميع القيمة، ويكون قول الشافعي " ضمنه دونهم " : محمولا على ضمان جميعه (٤) ويكون المزني مخالفا للشافعي (٥) في الحكم ، مصيبا في تأويل كلامه .

ووجدت لبعض أصحابنا وجها ثالثا : أنه إن كان عند ضمانه عنه وعنهم ضمن أن يستخلص ذلك من أموالهم : لزمه ضمان جميعه (٦)، وإن لم يضمن استخلاصه من أموالهم : لم يضمن إلا قدر حصته.

وأشار إلى هذا الوجه أبو حامد الاسفرايني (٧) واستشهد(٨) عليه بقول(٩) الشافعي (١٠) في الخلع، ولو قال (١١):" إخلع زوجتك على ألف أصححها لك من مالها " : لزمه ضمانها . (ولو قال:" على ألف في مالها ": لم يلزمه ضمانها)(١) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب و ج : ومحيطا
(٣) ج : فيلزمه
(٤) ب : نفسه
(٥) ج : بزيادة " رحمه الله "
(٦) ب : جميعهم
(٧) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته
(٨) ب : وأشهد
(٩) ج : وقولان
(١٠) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(١١) ج : وقال
انظر: الأم ٦/ ٧٥ روضة الطالبين ٣٤١/٩ مغني المحتاج ٩٤/٤ نهاية المحتاج ٣٤٨/٧ الشامل ٦٢/٦ المطلب العالي ٢٥٤/٢٢ البيان ٦٦/٨

فصل

ولو ابتدأ صاحب المتاع فقال لركبان (١)(السفينة)(٢) : " ألقي متاعي وعلى كل واحد منكم ضمانه " فقالوا (٣) جميعهم (٤) : " نعم " أو قالوا (٥) " افعل " : فهما (٦) سواء ، وعلى كل واحد منهم (ضمان)(٢) جميع قيمته .

ولو قال أحدهم : " نعم أو افعل " وأمسك الباقون : لزمه الضمان دونهم .   ١٢١/ب

ولو كان صاحب المتاع قال (لهم)(٢) : " ألقي متاعي وعليكم ضمانه " فقالوا جميعا : " نعم " : لزم كل واحد منهم (٧) الضمان بقدر حصته ، لأن هذا ضمان (اشتراك ، والأول)(٢) ضمان انفراد ، ولو أجابه (٨) أحدهم : ضمن وحده قدر حصته (٩)) .

مسألة

قال (الشافعي)(١٠) : ولو خُرِق السفينةُ فغرق أهلها : ضمن ما فيها وضمن ديات ركبانها عاقلتُه (١١) ، وسواء من خرق (١٢) ذلك منهم (١٣) . وهذا صحيح .

---

(١) ب : الركبان . وفي ج : لراكب
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : فألقوا
(٤) ج : جميعا
(٥) ب : وقالوا
(٦) ب : فما
(٧) في الأصل : من . والأوفق ما أثبتناه .
(٨) ب : جابه
(٩) انظر : الشامل ٦٢/٦
(١٠) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ج : على عاقلته
(١٢) ب : غرق
(١٣) مختصر المزني ١٣٩/٥

وله إذا خرقها (١) ثلاثة أحوال، يستوى ضمان الأموال فى جميعها ،
ويختلف فيها ضمان النفوس :

أحـــدها : أن يكون خرقه لها عمدا محضا

والثانى : أن يكون خطأ محضا

والثالث : أن يكون عمد الخطأ

فإن كان (عمدا)(٢) محضا : فهو أن يعمد خرقها وفتحها لغير (٣)
إصلاح لها ولا لسدّ موضع فيها فلا(٤) يخلو حال الخرق من ثلاثة أقسام :
أحدها : أن يكون (واسعا لا يجوز أن تسلم)(٥) السفينة من مثله : فهذا (٦)
قاتل عمدا ، وعليه القود إن سلم منها ، وإن غرق معها : ففى (ماله
ديات من)(٢) غرق فيها مع قيمة (٧)(الأموال التالفة فيها)(٢)
والقسم الثانى(٨) : أن يكون الخرق مما يجوز أن تسلم السفينة مع مثله ، ويجوز
أن تغرق منه : فهذا عمد الخطأ ، لعمده (٩) فى الفعل وخطئه فى القصد، (١٠)
فتكون ديات النفوس مغلظة على عاقلته وضمان الأموال مع الكفارات فى ماله
(ولا قود عليـــه .
والقسم الثالث : أن يكون الخرق مما لا يعرف مثله فيتسع ويغرق: ١٢٢/أ
فهذا خطأ محض، تكون ديات النفوس مخففة على عاقلته ، وضمان الأموال
مع الكفارات فى ماله)(٥) ، فهذا حكم خرقه إذا كان عامدا (١١) فى فعله .

---

(١) ب : أخرقها

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) ب : آخر

(٤) ب و ج : ولا

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٦) ب : فهو

(٧) ب : قيمته

(٨) ج : القسم والثانى

(٩) ج : لعمد

(١٠) ب : العمد

(١١) ب : جامدا

وأما الحال الثانية : وهو أن يكون الخرق (منه)(١) خطأ محضا فهو: أن يسقط من يده حجر (٢) فيفتحها فيغرق، فتكون ديات النفوس مخففة على عاقلته ، وضمان الأموال مع الكفارات فى ماله ، يستوى فيه الحكم على اختلاف (حال)(٣) الخرق فى صغره وكبره (٤)

وأما الحال الثالثة : وهو أن يكون الخرق منه عمد(٥) الخطأ فهو : أن يعمد (٧) فتحها لعمل عيب فيها فتخرق أو يدق فيها مسمارا (٦)فينشق اللوح وتغرق (٨)، فتكون ديات النفوس مغلظة على عاقلته، وضمان (٩) الأموال مع الكفارات فى ماله .

ولو دق جانبا منها لعمل فانفتح (١٠) الجانب الآخر (بحركة الدق فغرقت : كان هذا خطأ محضا ، ويكون ديات النفوس فيه مخففة على عاقلته وضمان الأموال مع الكفارات فى ماله، لأن فتح الجانب الآخر)(١١) لم يكن عن قصده (١٢)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) ب : حجرا

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٤) ب : صغير وكبير - بدون " فى "

(٥) ج : على

(٦) ب : مسمار

(٧) ج : فيشق

(٨) ب : فتغرق

(٩) ب : فضمان

(١٠) ب : فيها لعلمه فانفسخ . وفى ج : لعمله فانفتح

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل ، وهو ثابت فى ب

(١٢) الأم ٧٥/٦ روضة الطالبين ٣٣٨/٩ ومغنى المحتاج ٩٢/٤ المجموع ٣٩٨/١٧ الشامل ٦٢/٦ -٦٣ البيان ٦٦/٨ .

فصل

وإذا دفع الرجل (١) ولده إلى سابح ليعلّمه السباحة فغرق فللولد حالتان :

إحداهما (٢) : أن يكون صغيرا غير بالغ، فتجب ديته على عاقلة السابح مغلظة كالمعلم إذا ضرب صبيا ، فمات ، لأن له أن يحطه الماء على شرط السلامة ، فإذا أفضى (٣) إلى التلف كان منسوبا إلى تقصيره ، فضمن(٤) كما يكون للمعلم (٥) ضرب (٦) الصبي للتأديب (٧) على شرط السلامة ، فإذا أفضى إلى التلف صار منسوبا (٨) إلى التعدي فضمن (٩)

والحال الثانية : أن يكون الولد بالغا عاقلا : فلا ضمان على السابح، لأن حفظه (١١) في الماء إذا كان بالغا وتجنبه (١٢) فيه من الغرق متوجه إليه لا إلى السابح، فصار التفريط منه لا (١٣) من غيره فلم يضمن ديته (١٤) ١٢٢/ ب

---

(١) ب : رجل
(٢) ب و ج : أحدهما
(٣) ج : اقتضى
(٤) ب : فيضمن
(٥) ج : المعلم
(٦) ب : حب
(٧) ج : لتاديبه
(٨) ب : فيارصها
(٩) ج : إلى تقصيره فضمن العيب

(١١) ب : يحفظه
(١٢) ب : ويجنب • وفي ج : ويحرره - بدون " فيه "
(١٣) ب : لأن
(١٤) انظر: مغني المحتاج ٨٢/٤ نهاية المحتاج ٣٣٣/٧ المهذب ١٩٣/٢ روضة الطالبين ٣١٦/٩ الشامل ٦٣/٦

فـــصـــل

وإذا (١) ربط رجل يدى (٢) رجل ورجليه وألقاه (٣) على ساحل بحر – فزاد الماء فغرقه (٤) فهذا على ضربين :

أحـــدهما : أن تكون زيادة الماء مألوفة فى أوقات زيادته (٥) كالمدوالجَزْر – بالبصرة، فهذا قاتل عمدا (٦) وعليه القود، لأنه (٧) قاصدلتغريقه

والضرب الثانى : أن تكون الزيادة غير مألوفة : فلا قود فيه (٨) وهو على ضربين:

أحدهما : أن (يكون)(٩) الأغلب من حال الماء أن (يزيد – وإن جاز أن لا يزيد، فيكون ذلك منه عمد الخطأ، تجب الدية فيه مغلظة على عاقلتـــه

والضرب الثانى : أن يكون الأغلب من حال الماء أن)(٩) لا يزيد – وإن جاز أن يزيد، فيكون هذا خطأً محضا، تجب فيه الدية مخففة على العاقلة.

ولو (١٠) ربط يديه ورجليه وألقاه فى الصحراء فأكله السبع : فلا قود عليه، لأن المتلف غيره، ثم ينظر فإن كانت الصحراء مسبعة (١١) : فهو عمد الخطأ (تجب)(٩) فيه الدية مغلظة على عاقلته، وإن كانت غير مسبعة : فهو خطأ محض، تجب (فيه)(١٢) الدية مخففة (١٣) .

---

(١) ب : فإذا
(٢) ب : بيد
(٣) ب : فألقاه
(٤) ب : فغرق
(٥) **فى الأصل : رابته . والصحيح ماأثبتناه**

(٦) ج : عمد
(٧) ب : ولأنه
(٨) ج : عليه فيه
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٠) ب : وإن
(١١) مسبعة – بفتح الميم والباء، أوبضم الميم وكسرالموحدة : اسم لأرض كثير السباع (مغنى المحتاج ٨١/٤ **المصباح المنير ٢٦٤/١**
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٣) انظر: المهذب ١٧٧/٢ مغنى المحتاج ٨/٤، ٨١ نهاية المحتاج ٢٤٤/٧، ٢٣٢

فصل

وإذا تجارح رجلان وادعى كل واحد(١) منهما أنه جرح صاحبه دفعا عن نفسه، والآخر منكر(٢) فالقول قول كل واحد منهما في إنكار الطلب (٣)، وعليه القود. فإن نكل عن يمين الطلب : حلف كل واحد منهما على أنه مطلوب ولا قود ولا أرش. والله أعلم (٤).

---

(١) ب : وادعى أحدهما

(٢) ب : وانحصر منكرا. وفي ج : منكرا

(٣) أي مع يمينه أنه ما قصد قتل صاحبه، فإذا حلفا وجب على كل واحد منهما ضمان جرحه، لأن الجرح قد وجد، وما يدعيه كل واحد منهما من قصد الدفع عن نفسه لم يثبت، فوجب الضمان. (**المهذب ١٩٦/٢**)

(٤) ج :: بزيادة " بالصواب "

انظر: المهذب ١٩٦/٢ التنبيه ٢٢٢ المجموع ٣٩٩/١٧

باب من العاقلة (التى)(١) تغرم ؟

قال الشافعى (٢): لا (٣) أعلم مخالفا (٤) أن رسول الله (٥) صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة (٦) .

أما العاقلة فهم ضمناء(٧) الدية ومتحملوها من عصبات القاتل .

واختلف فى تسميتهم عاقلةً(٨) على ثلاثة أوجـــه :

أحـــدها : أن (٩) العقل اسم للدية (١٠) كما قال النبى صلى الله عليه وسلم (ثم)(١) أنتم يا خزاعة فقد(١١) قتلتم هذا القتيل من هذيل وأنا والله عاقله)(١٢) اى متحمل (١٣) عقله وهو الديـــة

والوجه الثانى : أنهم سُموا عاقلة لأنهم (يقودون إبل الدية فيعقلونها (١٤) على باب المقتول .

والوجه الثالث : أنهم)(١٥) سموا عاقلة لأنهم يعقلون القاتل(١٦) أى يمنعون عنـه(١٧) ، والمنعُ : العقل، ولذلك سمى العقل فى الناس عقـلا لأنـه يمنع من القبائـح (١٨)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه " . وفى ج : رحمه الله

(٣) ب و ج : لم

(٤) ح : مخالف

(٥) ب : لرسول الله ـ بدون " أن "

(٦) مختصر المزنى ١٤٠/٥

(٧) ب : ضمان

(٨) ج : عاقلته

(٩) ج : لأن

(١٠) ج : بزيادة " لأن دفعها يمنع من قبل القاتل فسمى متحملوها عاقلة لتحملهم العقل "

(١١) ب : قدر . وفى ج : قد

(١٢) ب و ج : عاقلته .
أخرجه أبو داود ٢٢٣/١٢ والترمذى ٦٦١/٤ بلفظ:(ثم إنكم معشر خزاعة قتلتم هذا الرجل من هذيل، وإنى عاقله، فمن قتل له قتيل بعد اليوم: فأهله بين خيرتين، إما أن يقتلوا أو يأخذوا العقل). وقال: هذا حديث حسن صحيح . وأصل هذا الحديث فى الصحيحين . انظر: تلخيص الحبير٢١/٤)

(١٣) فى الأصل : تتحمل . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب وج

(١٤) ج : فيعقق لها (١٧) ب : منه

(١٥) ما بين القوسين: لم يثبت فى ب (١٨) مغنى المحتاج ٨٠/٤ البحر الزخار ٢٥١/٦ الشامل ٦٣/٦

(١٦) ب : عنه

فـــصـــل

لا اختلاف أن دية العمد لا تحملها العاقلة، سواء(١) وجب فيها (٢) - القود أولم يجب كجناية الوالد (٣) على الولد، أو ما (٤) لا قصاص فيه من الجائفة وسائر الجراح، وتكون الدية حالة فى مال الجانى.

وقال أبو حنيفة (٥): ما لا قصاص فيه من العمد تجب الدية فيه علـــى الجانى مؤجلة كالخطأ. ١٢٣/ ب

وهذا (خطأ)(٦) لأمـــور :

أحـــدها : أن سقوط القود فى العمد لا يوجب تأجيل ديته كسقوطه بالعفو(٧)

والثانى(٨): أن غرم المتلف (٩) إذا لم يدخله التحمل حلّ(١٠) كالأموال.

والثالث : أنه لما لم يتعجل دية الخطأ باختلاف(١١) أحواله لم تتأجل(١٢) دية العمد باختلاف أحواله (١٣)

---

(١) ج : سوى
(٢) ب : فيه
(٣) ج : الولد
(٤) فى الأصل : وما . والأوفق ما أثبتناه،
(٥) انظر: فتح القدير ٢٩٧/١٠ - ٢٩٨ البحرالرائق ٣٨٨/٨
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٧) ب : لسقوطه بالقود
(٨) ب : الثانى - بدون الواو
(٩) ب : التلف
(١٠) فى الأصل : حل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(١١) ب : بإخلاف . وفى ج : باختلاط
(١٢) ب و ج : تتداخل
(١٣) ج : أقواله
انظر: مغنى المحتاج ٥٥/٤ الوجيز ١٥٣/٢

فصل

فأما (١) دية الخطأ المحض وعمد (٢) الخطأ : فالذى عليه جمهور الأمة من المتقدمين والمتأخرين : أنها واجبة على العاقلة تتحملها عن القاتل وشذ منهم الأصم (وابن علية)(٣) وطائفة من الخوارج فأوجبوها (٤) على القاتل دون العاقلة كالعمد(٥) احتجاجا :

- بقول الله تعالى : (ولا تزروا زرة وزر أخرى)(٦)
- وقوله تعالى : (لتجزى كل نفس بما تسعى)(٧)
- وقوله (تعالى)(٨) : (كل نفس بما كسبت رهينة)(٩) أى : مأخوذة .
- وبما (١٠) روى : (أن الخشخاش (١١) بن عمرو العنبرى قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله، إن الرجل من قومى يجنى أفآخذ به؟ فقال(له)(٨) النبى صلى الله عليه وسلم : من(١٢) هذا معك ؟ - وكان معه ابنه فقال: ابنى (١٣) أشهد به - أى أعلمه قطعا وليس بمستلحق (١٤)٠ فقال : إنه

---

(١) ج : وأما
(٢) ج : عمد - بدون الواو
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) الأصم وابن علية : سبقت ترجمتهما
(٤) ب : فإن خففوها
(٥) انظر: مغنى المحتاج ٥٥/٤ الشامل ٦٣/٦ المغنى ٣٧٥/٨، ٣٧٨ البحر الزخار ٢٥١/٦ بداية المجتهد ٤١٢/٢
(٦) سورة الأنعام ١٦٤
(٧) سورة طـه ١٥
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) سورة المدثر ٣٨
(١٠) ج : وربما
(١١) فى الأصل : الحساس ٠ والصحيح ما أثبتناه.
الخشخاش بن عمرو هو: الخشخاش بن الحارث ، وقيل : ابن مالك بن الحارث وقيل: الخشخاش بن جناب - بالجيم والنون٠ وقيل: حباب - بضم الحاء المهملة وبالباء الموحدة - بن الحارث بن أُخَيف - بضم الهمزة وفتح الخاء المعجمة - بن كعب بن العنبر بن عمرو بن تميم التميمى العنبرى، جد حصين بن أبى الحر ، وله صحبة ٠
(تهذيب التهذيب ١٤١/٣ أسد الغابة ١٣٦/٢ الإصابة ٤٢٧/١)
(١٢) ب : ما (١٤) فى الأصل: بملحق ٠ وفى ب: لمستحلق
(١٣) ب و ج: إننى وفى ج: بمستحلف ٠ والصحيح ما أثبتناه.

لا يجنى عليك ولا تجنى عليه)(١) ولم يُرد بذلك فعل الجناية (٢) لأنه قد يجنى كل واحد منهما على صاحبه، وإنما أراد به (٣) أن لا يؤاخذ بجنايتك ولا تؤاخذ(٤) بجنايته

وروى إياد(٥) بن لَقِيط (٦) عن أبى رمثة (٧) قال: (أتيت النبى صلى الله عليه وسلم مع أبى، فرأى التى فى ظهره، فقال له أبى(٨) : دعنى(٩) أعالجها فإنى طبيب. فقال: أنت رفيق، والله الطبيب، من هذا معك؟ فقال: ابنى أشهد به. فقال: أما إنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه)(١٠) ١٢٤/أ

---

(١) ابن ماجة ٨٩٠/٢ بلفظ:(قال: أتيت النبى صلى الله عليه وسلم ومعى ابنى فقال: لا تجنى عليه ولا يجنى عليك) وفى الزوائد: إسناده كلهم ثقات إلا أن هشيما كان يدلس، وليس للخشخاش سوى هذا الحديث الموجود عند ابن ماجة وليس له فى بقية الأصول الخمسة. قال الإمام الشوكانى: وحديث الخشخاش أورده فى التلخيص وسكت عنه، وله طرق رجال أسانيدها ثقات.
انظر: نيل الأوطار ٨٨/٧ تلخيص الحبير ٣١/٤ مسندا لإمام أحمد ٣٤٥/٤.

(٢) ب : الجانى

(٣) ب : أنه

(٤) ب : ولا تؤخذ

(٥) ب : إبان. والصحيح ما أثبتناه.

(٦) إياد بن لقيط : إياد بن لقيط السدوسى، والد عبيدالله، روى عن البراء بن عازب والحارث بن حسان الحامرى وغيرهما، وعنه ابنه والثورى وجماعة قال ابن معين والنسائى: ثقة ، وذكره ابن حبان فى الثقات.
(تهذيب التهذيب ٣٨٦/١ الكاشف ٩٠/١)

(٧) أبو رِمْثة - بكسر أول وسكون الميم بعدها مثلثة - البلوى، ويقال: التميمى، اسمه: رفاعة بن يثربى، وقيل: يثربى بن رفاعة، صحابى، روى عن النبى صلى الله عليه وسلم، وعنه إياد بن لقيط وغيره.
(تهذيب التهذيب ٩٧/١٢ تقريب التهذيب ٤٠٦ أسد الغابة ٣٣٤/٢ التاريخ الصغير ١٩٦/١)

(٨) ب و ج : أنى

(٩) ج : وعنى

(١٠) ابو داود ٢٠٦/١٢ بلفظ:(حدثنا إياد عن أبى رمثة قال: انطلقت مع أبى نحو النبى صلى الله عليه وسلم، ثم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأبى: آبنك هذا ؟ قال: أى ورب الكعبة. قال: حقا. قال: أشهد به. قال: فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم ضاحكا من ثَبْتِ شَبَهى فى أبى ومن حَلْف أبى علىّ. ثم قال: أما أنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه، وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم:" ولا تزر وازرة وزر أخرى ". ورواه - النسائى ٤٧/٨ وابن الجارود فى المنتقى ٢٦٠ مسند الإمام أحمد ١٦٣/٤ صحيح ابن حبان ٢٤٢/٧ وانظر: تلخيص الحبير ٣١/٤ نيل الأوطار ٨٨/٧ مجمع الزوائد ٢٨٣/٦ **والحديث حسنه الترمذى وصححه ابن خزيمة وابن الجارود والحاكم.**

وروى الحكم (١) عن مسروق (٢) عن ابن مسعود (٣) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(لا ترجعوا بعدى كفارا ، يضرب بعضكم رقاب بعض، لا يؤخذ الأب بجريرة ابنه، ولا الابن بجريرة أبيه)(٤) وهذا نص .

قالوا : ولأنه لما لم تتحمل العاقلة قيم الأموال لم تتحمل (٥) دية النفوس .

ولأن (٦) العاقلة لو تحملت دية الخطأ لتحملت دية العمد .

ولأن الدية عقوبة فلم تتحملها العاقلة كالقود.

ولأن لقتل (٧) الخطأ موجبين : الدية والكفارة، فلما لم تتحمل(٨) العاقلة الكفارة لم تتحمل الدية .

(والدليل)(٩) على أن العاقلة تتحمل الدية قول الله تعالى (١٠): (وتعاونوا على البر والتقوى)(١١) وتحملُ العاقلة (١٢) من جملة البر والتقوى ، فدخل (١٣) فى عموم الآية (١٤) .

---

(١) الحكم : هو الحكم بن عتيبة - أبو محمد الكندى الكوفى ، ويقال: ابو عبدالله، الفقيه ، روى عن زيد بن أرقم ومجاهد وطاوس وغيرهم ، وعنه: الأوزاعى والأعمش وشعبة وقتادة وغيرهم. وثقه أحمد وأبو حاتم والنسائى وخلق، وتوفى بالكوفة سنة ١١٥هـ .(تهذيب التهذيب ٤٣٢/٢ شذرات الذهب ١٥١/١ مرآة الجنان ٢٥٠/١ لسان الميزان ٣٣٦/٢ التاريخ الكبير ٣٣٢/٢)

(٢) مسروق : هو مسروق بن الأجدع بن مالك بن أمية الهمدانى الكوفى المخضرم أبو عائشة الفقيه ، من كبار التابعين، ومن أجل أصحاب ابن مسعود، اتفقوا على جلالته وتوثيقه وفضيلته وإمامته ، قال أبو سعد السمعانى: كان مسروق سرق فى صغره فغلب عليه ذلك . (تهذيب التهذيب ١٠٩/١٠ تهذيب الأسماء واللغات ٨٨/٢/١ تاريخ بغداد ٢٣٢/١٣ أسد الغابة ١٥٦/٥)

(٣) ابن مسعود : سبقت ترجمته

(٤) ج : لا يؤخذ الابن بجريرة ابيه ،ولا الأب بجريرة ابنه.
أخرجه النسائى ١١٦/٧ بلفظ:(لا ترجعوا بعدى كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض ولا يؤاخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه) ورواه البزار، ورجاله رجال الصحيح . انظر: مجمع الزوائد ٢٨٣/٦ نيل الأوطار ٧٧/٧

(٥) ج : قيمة الاموال لم تحمل

(٦) ب : وأما

(٧) ب : القتل . وفى ج : دية القتل

(٨) ج : تحمل

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٠) ب : قوله تعالى

(١١) سورة المائدة ٢

(١٢) ج : العقل

(١٣) ب : فدخلت (١٤) ج : الأمر .

وروى سعيد بن المسيب (١) عن أبي هريرة (٢) قال: (قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في (جنين)(٣) امرأة من بني لَحْيان(٤) سقط ميتا (٥) بغرة عبدٍ أو أمة (٦)، ثم إن المرأة التي قضى (٧) عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم (أن)(٣) ميراثها لبنيها (٨)وزوجها، وأن العقل على عصبتها)(٩)

وروى أبو سلمة (١٠) عن أبي هريرة قال: (اقتتلت امرأتان من بني هذيل (١١) فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقضى أن (دية)(١٢) جنينها غرةٌ عبدٌ أو وليدة، - ١٢٤/ ب وقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورّثها (١٣) ولدها ومن معه. فقال حمل(١٤) بن

---

(١) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته

(٢) أبو هريرة : وهو عبدالرحمن بن صخر الدوسي، صحابي مشهور، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحافظ الصحابة وأكثرهم رواية، أسلم عام خيبر في السنة السابعة، وتوفي بعد أم المومنين عائشة رضي الله عنها سنة ٥٧هـ (طبقات ابن سعد ٣٢٥/٤ تهذيب التهذيب ٢٦٢/١٢ شذرات الذهب ٦٣/١ أسد الغابة ٤٦١/٣)

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) ح : الحيان
بنو لحيان : بطن من هذيل من العدنانية، وهم بنو لحيان بن هذيل بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان.
(اللباب ١٢٩/٣ معجم قبائل العرب ١٠١٠/٣)

(٥) ب : سقطت - بدون " ميتا "

(٦) ب : وأمة

(٧) ح : ثم إن التي عليها - بدون " المرأة " و " قضى"

(٨) ح : لبنتها

(٩) أخرجه مسلم ١٧٦/١١ بهذا اللفظ والبيهقي في سننه ١٠٦/٨ وغيرهما.

(١٠) أبو سلمة : هو أبو سلمة بن عبدالرحمن بن عوف بن عبد عوف الزهري المدني - قيل: اسمه عبدالله، وقيل: إسماعيل، وقيل: اسمه كنيته، وهو مدني، من كبار التابعين، روى عن أبيه وعثمان بن عفان وأبي هريرة وغيرهم وعنه ابنه عمرو وأولاد أخوته وعروة بن الزبير والزهري وخلق، قال ابن سعد: كان ثقة فقيها كثير الحديث. مات سنة ٩٤ هـ. وقيل: ١٠٤ هـ.
(تهذيب التهذيب ١١٥/١٢ تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٠/٢/١ الكاشف ٣٠٢/٣)

(١١) بنو هذيل : هذيل بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان جد جاهلي لقبيلة عريقة في أمجادها وشعرائها ولغتها التي يكثر أهل اللغة من الاحتجاج بها. (اللباب ٣٨٣/٣ أنساب العرب للقطب ٤٨، ٦٧ سبائك الذهب ٢٣ الاشتقاق ١٧٦)

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٣) ب : عاقلته، ورثتها. وفي ج : ورثتها.

(١٤) ب : جميل وفي ج : أحمد

نابغة الهذلي (١) : يارسول الله ، كيف أَغْرم (٢) من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل (٣) ومثل ذلك يطل (٤) . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن هذا من إخوان الكُهان (٥) من أجل سجعه (٦) (الذي سجعه)(٧) .

وروى الشعبي (٨) عن جابر (٩) : (أن امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ، ولكل واحدة منهما (١٠) (زوج)(١١) وولد ، فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة (١٢) على عاقلة القاتلة)(١٣)

---

(١) ب : الذهلي
حمل بن نابغة هو : حمل بن مالك بن النابغة بن جابر بن ربيعة ، من بني لحيان بن هذيل بن مدركة الهذلي - أبو نضلة - بالنون - له صحبة ، نزل البصرة ، وله بها دار ، ذكره مسلم بن الحجاج في تسمية من روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من أهل المدينة وغيره ، يعد في البصريين.
(تهذيب التهذيب ٣٥/٣ أسد الغابة ٥٨/٢ الإصابة ٣٥٤/١)

(٢) ب : يغرم

(٣) استهل : يقال استهل الصبي : صاح عند الولادة . (مختار الصحاح ٦٩٧ المصباح المنير ٦٣٩/٢)

(٤) يطل : يهدر (مختار الصحاح ٣٩٦ المصباح المنير ٣٧٧/٢)

(٥) الكهان : **جمع كاهن وهو الذي يخبر عن الكوائن في مستقبل الزمان - ويدعي معرفة الأسرار ومطالعة علم الغيب (تاج العروس ٣٢٧/٩ محيط المحيط ٧٩٦)**

(٦) ب و ج : شجعه

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : شجعه
والحديث متفق عليه ، فأخرجه مسلم بهذا اللفظ ١٧٧/١١ والبخاري ٢٤٦/١٢ ، ٢٥٣ وأخرجه الجماعة

(٨) الشعبي : سبقت ترجمته

(٩) جابر : هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام بن ثعلبة الخزرجي السلمي الأنصاري - أبو عبدالله ، ويقال : أبو عبدالرحمن ، أحد المكثرين في الحديث الحافظين للسنن ، شهد العقبة الثانية مع أبيه وهو صغير ، وشهد المشاهد كلها غير بدر وأحد ، وتوفي سنة ٧٤ هـ وقيل : سنة ٩٤هـ . وهو آخر من مات من الصحابة بالمدينة . روي أنه قال : لم أشهد بدرا ولا أحدا - منعني أبي . (تهذيب التهذيب ٤٢/٢ أسد الغابة ٣٠٧/١ الإصابة ٢١٤/١)

(١٠) في الأصل : منها . والصحيح ما أثبتناه .

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٢) ب : المنقولة

(١٣) أبو داود ٢١٦/١٢ بهذا اللفظ وزاد فيه : (وبرّأ زوجها وولدها ، قال : فقال عاقلة المقتولة : ميراثها لنا ؟ قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا ، ميراثُها لزوجها وولدها) وفي إسناده مجالد وهو ضعيف لا يحتج بما ينفرد به . وأخرجه أيضا ابن ماجة ٨٨٤/٢ ومسلم من حديث أبي هريرة ١٧٥/١١ . وانظر تلخيص الحبير ٣٠/٤

وروى أبو عازب (١) عن أبى سعيد الخدرى (٢) عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال: (القود بالسيف ، والخطأ على العاقلة)(٣)

وروى : (أن النبى صلى الله عليه وسلم (٤) ميز بين معاقل قريش والأنصار، فجعل معاقل قريش فيهم (٥) ومعاقل الأنصار فى بنى ساعدة)(٦)

وروى حماد (٧) عن إبراهيم (٨): (أن عليا (٩) والزبير(١٠) اختصما إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنهم (١١) فى موالى صفية بنت عبدالمطلب (١٢)

---

(١) أبو عازب هو : مسلم بن عمرو، وقيل: بن أراك - أبو عازب، روى عن النعمان بن بشير، وقيل: عن أبى سعيد. وعنه: جابر الجعفى والحارث بن زياد . (تهذيب التهذيب ١٤٢/١٢ الكاشف ٣١١/٣ ميزان الاعتدال ١٠٥/٤)

(٢) أبو سعيد الخدرى هو: سعد بن مالك بن سنان بن عبيد بن ثعلبة الأنصارى - أبو سعيد الخدرى، وهو مشهور بكنيته، أحد المكثرين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، توفى سنة ٧٤ هـ ودفن بالبقيع .
(تهذيب التهذيب ٤٧٩/٣ الإصابة ٣٢/٢ أسد الغابة ٣٦٥/٢)

(٣) الدارقطنى ١٠٧/٣ بهذا اللفظ ، وفى إسناده جابر الجعفى وهو كذاب.

(٤) ب : رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:

(٥) ج : قهر

(٦) مصنف ابن أبى شيبة ٣١٩/٩ بهذا اللفظ . والسنن الكبرى ١٠٦/٨ المحلى ٤٥/١١ ، ٥٣ نصب الراية ٣٩٨/٤ **ورواته ثقات، وسكت عنه الزيلعى.**

(٧) حماد هو : حماد بن أبى سليمان مسلم الأشعرى - مولاهم أبو إسماعيل، الكوفى الفقيه ، روى عن أنس وزيد بن وهب وإبراهيم النخعى وجماعة ، وعنه شعبة وحماد بن سلمة وسفيان وأبو حنيفة وجماعة . قال العجلى: كوفى ثقة. وكان أفقه أصحاب إبراهيم . قال ابن سعد: كان ضعيفا فى الحديث واختلط فى آخر أمره ، وكان مرجئا ، وكان كثير الحديث، إذا قال برأيه أصاب، وإذا قال عن غير إبراهيم أخطأ . وقال الذهبى: ثقة إمام مجتهد كريم جواد . (تهذيب التهذيب ١٦/٣ الكاشف ١٨٨/١ ميزان الاعتدال ٥٩٥/١)

(٨) إبراهيم هو : إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعى - أبو عمران الكوفى الفقيه ، تابعى جليل، أجمعوا على توثيقه وجلالته وبراعته فى الفقه ، وهو حجة ثقة ثبت إلا أنه يرسل كثيرا . توفى سنة ٩٦ هـ وهو مختف من الحجاج (تهذيب التهذيب ١٧٧/١ تهذيب الأسماء واللغات ١٠٤/١/١ الكاشف ٥١/١ شذرات الذهب ١١١/١)

(٩) على : هو على بن أبى طالب ، وقد سبقت ترجمته

(١٠) الزبير هو : الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبدالعزى ، ابن عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم صفية بنت عبدالمطلب، وابن أخى خديجة بنت خويلد زوج النبى صلى الله عليه وسلم، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، وشهد المشاهد كلها ، توفى فى وقعة الجمل سنة ٣٦ هـ . (تهذيب التهذيب ٣١٨/٣ الإصابة ٥٢٦/١ أسد الغابة ٢٤٩/٢)

(١١) ب و ج : عنه

(١٢) صفية بنت عبدالمطلب هى : صفية بنت عبدالمطلب بن هاشم القرشية ...

لأن الزبير ابنها ، وعليّ ابن أخيها ، فقضى للزبير (١) بالميراث (٢)، وعلى عليّ بالعقل)(٣)

ولأنه إجماع الصحابة انعقد (٤) فى قصة عمر بن الخطاب (٥) حين أنفذ رسوله (٦) إلى امرأة فى قذف (٧) بلغه عنها ، فأجهضت (٨) ذات (٩) بطنها فسأل عثمان (١٠) وعبدالرحمن (١١) فقالا (١٢) : لا شىء عليك ، إنما (١٣) أنت (معلم)(١٤) وسأل (١٥) عليا ، فقال: إن كانا اجتهدا فقد أخطآ ، وإن كانا ما اجتهدا فقد غشيا (١٦) ، عليك الدية ، فقال عمر: عزمت عليك لا تبرح حتى تضربها ١٢٥/أ

... الهاشمية ، عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم ووالدة الزبير بن العوام وهى شقيقة حمزة . قال ابن سعد: هى أخت حمزة لأمه . وأمها هالة بنت وهيب بن عبدمناف، توفيت بالمدينة فى خلافة عمر رضى الله عنهما . (الأعلام ٢٠٦/٣ طبقات ابن سعد ٤١/٨ الإصابة ٣٣٩/٤)

(١) ب : الزبير

(٢) ج : بالإرث

(٣) السنن الكبرى ١٠٧/٨ بلفظ:(أن الزبير وعليا رضى الله عنهما اختصما فى موالٍ لصفية إلى عمربن الخطاب رضى الله عنه ، فقضى بالميراث للزبير ، والعقل على علىّ رضى الله عنهما) وهو منقطع . وابن أبى شيبة ٣١٩/٩ تلخيص الحبير ٣٧/٤

(٤) ج : العقل

(٥) ج : بزيادة " رضى الله عنه "

(٦) ج : رسول الله صلى الله عليه وسلم

(٧) فى الأصل : قرف . والصحيح ماأثبتناه .

(٨) ب : وأجهضت .

أجهضت : أسقطت (الصحاح ١٠٦٩/٣ المصباح المنير ١١٣/١)

(٩) ج : ذا

(١٠) عثمان هو : ابن عفان ، وقد سبقت ترجمته

(١١) عبدالرحمن هو: عبدالرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد بن الحارث بن زهرة القرشى الزهرى ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، أسلم قديما ، ومناقبه شهيرة ، مات سنة ٣٢ هـ وقيل : غير ذلك. (تهذيب التهذيب ٢٤٤/٦ تقريب التهذيب ٢٠٨ طبقات ابن سعد ١٢٤/٣)

(١٢) ب : عبدالرحمن - بدون الواو - فقال:

(١٣) ب : إما

(١٤) مابين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٥) ج : ويسأل

(١٦) ب : عصيا . وفى ج : عشا .

عشا : وأصل العُشْوة : ركوب الأمر على غير بيان وبصيرة ، يقال: ركب فلان العشواء: إذا خبط أمره على غير بصيرة (تاج العروس ٣٤٣/١٠ الصحاح ٢٤٢٧/٦)

على قومك - يعنى قريشا ، لأنهم عاقلته ، فقضى بها عليهم ، فتحملوها عنه)(١) ولم يخالفه منهم (٢) ولا من جميع الأمة أحدٌ مع انتشار القضية وظهورها فى الكافة ، فثبت أنه إجماع (٣) لا يسوغ (٤) خلافه .

ولأن اختصاص العاقلة بالاسم موجب لاختصاصهم بالحكم (٥) ، وفقد الحكم يوجب زوال الاسم .

ولأن العقل فى كلامهم : المنعُ ، وقد كانت العرب فى الجاهلية - يمنعون عن القاتل بأسيافهم ، فلما منعهم الإسلامُ من السيف عوّض (٦) عنه (٧) منعهم منه بأموالهم ، ولذلك انطلق اسم (٨) العاقلة عليهم .

ولأن النفوس مغلظة على الأموال ، وقتلُ الخطأ يكثر بين (٩) الناس وفى إيجاب الدية على القاتل (١٠) فى ماله أحد أمرين :

- إما استئصال ماله إن كان واحدا ، وقل أن يتسع لتحمل الدية مالُ الواحد ،

- وإما إهدار الدم إن كان معدما (١١)

وفى تحمل العاقلة عنه مواساةٌ تقضى إلى حفظ الدماء واستبقاء(١٢) الأموال (١٣) ، وهذا أدْعَى إلى المصلحة وأبعث على التعاطف.

ولأنه لما (١٤) تحمل بالنسب بعض (١٥) حقوق الله (تعالى)(١٦) فى الأموال - وهو زكاة الفطر - جاز أن يتحمل (١٧) بعض حقوق الآدميين فى الأموال - وهو ديات الخطأ .

---

(١) سبق تخريجه ص ٢٨٨
(٢) ج : بزيادة " أحد "
(٣) ج : أنها إجماعا
(٤) ب : لا مسوغ
(٥) وهو دفع الدية
(٦) ب : عرض . وفى ج : عورض
(٧) فى الأصل : منه . والأوفق ما أثبتناه .
(٨) ج : الاسم
(٩) ب : وكثر بين
(١٠) ب : العاقل
(١١) ب : مغرما
(١٢) ج : واستبقاء ل
(١٣) فى الأصل : الأحوال . والصحيح ما أثبتناه
(١٤) ج : كما
(١٥) ب : بالسيف بعصمة
(١٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٧) ج : بزيادة " به "

فأما (١) الجواب عن الآية فحقيقة الوزر الاثم، وهو لا يتحمل، وكذلك ظاهر الآيتين محمول على أخد أمرين (٢) : إما المآثم ، وإما أحكام عمده .

وأما قوله فى الخبرين :(إنه لا يجنى عليك، ولا تجنى عليه)(٣) فعنه ١٢٥/ب جوابان :

أحدهما : أن الأبناء والآباء لا يتحملون العقل، وإنما يتحمله من عداهم من العصبات .

والثانى : أنه يحمل على العمد الذى لا يتحمل عن القاتل (٤) ولا يؤاخذ به غيره

وكذلك الجواب عن قوله :" لا يؤخذ الأب بجريرة ابنه (ولا الابن بجريرة أبيه)(٥)

وأما جمعهم (٦) بين الأموال والنفوس : فغير صحيح ، لتغليظ النفوس على الأموال ، ولذلك دخلت القسامة (٧) فى النفوس ولم تدخل فى الأموال .

وأما العمد: فلأنه[(٩)] عن معصية يستحق فيها (٨) القود، والعاصى لا يعان ولا يواسى، والقود لا يدخله تحمل (١٠) ولا نيابة .

وأما الكفارة : فمن (حقوق)(٥) الله تعالى التى تتعلق بالمال تارة[(١١)] ، وبالصيام تارة ، لا يصح فيها عفو فلم يدخلها مواساة ، وخالفتها الدية فى هذه الأحكام فخالفتها (١٢) فى التحمل . والله أعلم

---

(١) ب : وأما
(٢) ب : الظاهر من الآيتين محمول على الأمرين
(٣) سبق تخريجه ص ٣٣٩
(٤) ب : العاقل
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . والحديث سبق تخريجه
(٦) فى الاصل : جميعهم . والصحيح ما اثبتناه
(٧) القَسامة - بفتح القاف - : اسم للأيمان التى تقسم على أولياء الدم، مأخوذة من القسم وهو اليمين . (مغنى المحتاج ١٠٩/٤)
(٨) ب : فيه
(٩) ب : لا يستحق الأمانة
(١٠) ب : محمله
(١١) ب : وخالفها ابنه
(١٢) ب : فخالفها .

مسألة

قال الشافعي (١): ولا اختلاف (٢) بين أحد (علمته)(٣) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بها (٤) في ثلاث سنين (٥)

ذهب قوم (٦) إلى أن العاقلة تتحمل الدية (حالة)(٣) يؤدونها - معجلة كديات العمد وقيم المتلفات .

وحكي عن ربيعة (٧) بن أبي عبدالرحمن (٨) : أنها مؤجلة في خمس سنين، لأن دية الخطأ أخماس .

ومذهب (٩) الشافعي وأبي حنيفة (١٠) ومالك (١١) وما عليه الجمهور: أنها مؤجلة في ثلاث سنين (١٢)

قال الشافعي: لا اختلاف (١٣) بين أحد علمته أن رسول الله صلى الله ١٢٦/ ١ عليه وسلم قضى بها في ثلاث سنين، فأضافه إلى النبي صلى الله عليه وسلم وجعل نقله (١٤) كالإجماع .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : خلاف
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ج : فيها
(٥) مختصر المزني ١٤٠/٥
(٦) هم الخوارج . انظر: البحر الزخار ٢٥٢/٦ المغني ٣٧٥/٨
(٧) ج : ربيح .
(٨) ربيعة بن أبي عبدالرحمن : سبقت ترجمته . وانظر: الشامل ٦٣/٦ البحر الزخار ٢٥٢/٦ نيل الأوطار ٩٠/٧
(٩) في الأصل : وهو مذهب . والصحيح ما أثبتناه.
(١٠) انظر : فتح القدير ٣٩٥/١٠ المبسوط ١٢٧/٢٧
(١١) انظر : المدونة الكبرى ٤٧٩/٤
(١٢) انظر : مغني المحتاج ٩٧/٤ الشامل ٦٣/٦ المغني ٣٧٥/٨، ٣٧٧ - البحر الزخار ٢٥٢/٦
(١٣) ب : لا أعرف اختلاف .
(١٤) ب : فعلـه .

فاختلف (١) أصحابنا فيما أراده (٢) الشافعي بهذا القضاء ، لأن أصحاب الحديث اعترضوا على الشافعي (فيه)(٣) وقالوا : ما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذا شيء ، فكيف قال هذا (٤) ؟

وقال ابن المنذر (٥) : لا أعرف هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم .

وسئل (أحمد)(٦) بن حنبل عن هذا ؟ فقال : لا أعرف فيه شيئا . فقيل له : إن أبا عبدالله (٧) (قد رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال: لعل أبا عبدالله)(٦) سمعه من ذلك المدني فإنه كان حسن الظن فيه – يعني إبراهيم بن (أبي)(٨) يحي الهجري (٩) .

ولأصحابنا عنه جوابان :

أحدهما – وهو قول أبي علي بن أبي هريرة (١٠) وطائفة : أن مراد الشافعي(١١) بقضائه تأجيل الدية في ثلاث سنين : وأنه مروي لكنه مرسل فلذلك (١٢) لم يذكر إسناده .

والثاني : أن مراده القضاء بأصل الدية وهو متفق عليه .

---

(١) ج : واختلف

(٢) ج : أراد

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج

(٤) ج : هو

(٥) ابن المنذر : سبقت ترجمته

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) أبو عبدالله : هو الإمام الشافعي محمد بن أدريس رحمه الله .

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل .

(٩) ب : الفحري . انظر: تلخيص الحبير ٣٢/٤ نيل الأوطار ٩٠/٧.
إبراهيم بن أبي يحي : إبراهيم بن محمد بن أبي يحي (سمعان) الأسلمي – أبو اسحاق المدني ، روى عن الزهري ويحي بن سعيد الأنصاري وخلق، وعنه : الثوري وابن جريج والشافعي وغيرهم. أحد العلماء الضعفاء ، متروك، عن ابن معين: ليس بثقة . قال النسائي: متروك الحديث. قال الشافعي : كان إبراهيم بن أبي يحي قدريا . مات سنة ١٨٤ هـ. (تهذيب التهذيب ١٥٨/١ ميزان الاعتدال ٥٧/١ الكاشف ٤٦/١ تقريب التهذيب ٢٣)

(١٠) أبو علي بن أبي هريرة : سبقت ترجمته

(١١) ج : أن النبي رحمه الله . وهو خطأ .

(١٢) ب : ولذلك

فأما تأجيلها في ثلاث سنين : فهو مروى عن الصحابة ، روى (١) عن عمر (٢) وعلى (٣) (رضى الله عنهما) (٤) أنهما جعلا (٥) دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين .

ولأن العاقلة تتحمل دية الخطأ مواساة ، وما كان طريقُه (٦) المواساة : كان الأجل فيه معتبرا كالزكاة (٧) ، ولما خرجت من عُرف الزكاة في القدر (٨) زاد حكمها في الأجل فاعتبر في عدد السنين أكثرُ القليل وأقلُّ الكثير فكان ثلاث سنين ، وبهذا (٩) خالف العمدَ وقيم (١٠) المتلفات، لأنه لا مواساة ١٢٦/ب فيهما ، ولا (١١) اعتبار بما (١٢) قاله ربيعة (١٣) إنها مؤجلة في خمس سنين ، لأن دية الخطأ (أخماس) (١٤) لأن عمد الخطأ أثلاث (١٥) والأجل فيها سواء (١٦).

---

(١) ب و ج : وروى

(٢) عن عامر الشعبي قال: جعل عمر بن الخطاب رضى الله عنه الدية في ثلاث سنين ، وثلثى الدية في سنتين ، ونصف الدية في سنتين ، وثلث الدية في سنة (السنن الكبرى ١٠٩/٨)

(٣) أن على بن أبى طالب رضى الله عنه قضى بالعقل في قتل الخطأ في ثلاث سنين (السنن الكبرى ١١٠/٨)

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب .
وفي ج : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعلى كرم الله وجهه .

(٥) ب : عجلا

(٦) في الأصل : طريق . والصحيح ما أثبتناه .

(٧) ب : معرا فيه الزكاة

(٨) ب : العد

(٩) ج : ولهذا

(١٠) ج : وفيهم

(١١) ج : فيها ، فلا

(١٢) ب : فيما

(١٣) ربيعة : سبقت ترجمته

(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٥) ج : إتلاف

(١٦) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: مغنى المحتاج ٩٧/٤ نهاية المحتاج ٣٥٣/٧ الأم ٩٨/٦

مسألة

قال الشافعي (١): ولا مخالف (٢) أن العاقلة : العصبةُ، وهم القرابة من قبل (٣) الأب (٤) .

العاقلة هم: العصبات سوى الوالدين من الآباء والمولودين (٥) من الأبناء - كالإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم ، وأعمام الآباء (والأجداد(٦)- وبنيهم .

وقال مالك (٧) وأبو حنيفة (٨) : يتحملها الآباء)(٩) والأبناء، وهم (من)(١٠) العاقلة كسائر العصبات .

استدلالاً بأنهم عصبة، فأشبهوا في العقل سائر العصبات وهم أولى ، لأن تعصيبهم (١١) أقوى ، ولأن النصرة لهم ألزم فكانوا أحق بتحمل المغرم(١٢).

ودليلنا قول رسول الله (١٣) صلى الله عليه وسلم في حديث الخشخاش بن بن جناب (١٤) وأبي رمثة (١٥) في الابن (أنه لا يجني عليك (ولا تجني عليه)(١٦)

---

(١) ج : بزيادة " رحمه الله "
(٢) ج : يختلف
(٣) ج : جهة
(٤) مختصر المزني ١٤٠/٥ وتمامه :(وقضى عمر بن الخطاب رضي الله عنه على علي بن ابي طالب بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبدالمطلب ، وقضى - للزبير بميراثهم لأنه ابنها)
(٥) في الأصل : والمولدين . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب .
(٦) ج : وأجداد
(٧) الخرشي ٤٥/٨ - ٤٦ شرح منح الجليل ٤٢٣/٤
(٨) فتح القدير ٣٩٩/١٠ تبيين الحقائق ١٧٨/٦
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : بعضهم
(١٢) ب : الغرم
(١٣) ج : الرسول
(١٤) ب : الخشخاش بن حبيب . وقد سبقت ترجمته
(١٥) أبو رمثة : سبقت ترجمته
(١٦) ما بين القوسين من قوله " ولا تجني .. : لم يثبت في ج والحديث سبق تخريجه ص ٣٣٨

وحديث ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:(لا يؤخذ الاب بجريرة - ابنه ، ولا الابن بجريرة أبيه)(١) وهذه الأحاديث (٢) نصوص مع حديث أبى - هريرة (٣)

ولأن عمر (رضى الله عنه)(٤) قضى فى (٥) موالى صفية للزبير (٦) بالميراث، وعلى علىّ بالعقل(٧) وهو (٨) إجماع ·

ولأن كل من لا يحمل (٩) العقل مع وجود أهل الديوان (١٠) لم يحمله مع عدمهم كالصغير والمعتوه ·

ولأن كل من لزمه تحمل النفقة (عنه)(١١) فى ماله لم يلزمه تحمل العقل (عنه)(١١) كالزوج ·

١٢٧/أ

وقياسهم على العصبة (١٢) منتقض بالصغير والمعتوه ، ثم المعنى فى (١٣) العصبة (١٤) عدم(١٥) الولادة والبعضية(١٦) واعتبارهم بالنصرة(١٧) فهو(١٨) شرط وليست بعلة ويفسد(١٩) بالزوج والجار (٢٠)

---

(١) والحديث سبق تخريجه ص ٣٤٠
(٢) ج : أحاديث
(٣) وهو قضاؤه صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(٥) ب : إلى
(٦) صفية والزبير : سبقت ترجمتهما
(٧) والأثر سبق تخريجه ص ٣٤٣
(٨) ج : وهذا
(٩) ب : يتحمل
(١٠) ج : الديون ·
الديوان هو: الكتاب الذى دون وكتب به أسماء الجند وعطاؤهم من بيت - المال، وأهله هم المكتوب أسماؤهم وعطاؤهم فيه · (شرح منح الجليل٤٢٣/٤)
وفى المصباح المنير٢٠٤/١: الديوان: جريدة الحساب ثم أطلق على الحاسب ثم أطلق على موضع الحساب ، وهو معرب ·
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٢) فى الأصل : البعضية · **والصحيح** ماأثبتناه.
(١٣) ب : ثم فى المعنى
(١٤) فى الاصل : الغرضية · وفى ب: بالفرضية· والصحيح ماأثبتناه
(١٥) ب : بتقدم
(١٦) ج : والتعصبة
(١٧) ب و ج : بالنص
(١٨) ج : فهى
(١٩) ج : ومفسد
(٢٠) مغنى المحتاج ٩٥/٤ الأم ١٠١/٦
روضة الطالبين ٣٤٩/٩ الشامل ٦٣/٦

فصـــل

وإذا كان للقاتلة خطأً ابنٌ هو ابن (ابن)[1] عمها : لم يعقل عنها (٢) - بالتعصيب تغليبا لحكم البنوة ، وجاز أن يزوجها بالتعصيب تغليبا لحكمه (٣) على البنوة .

والفرق بينهما : أن خروج الأبناء من العقل - وإن كانوا عصبة لاختصاصهم بتحمل النفقة وهو يتحملها هاهنا ، وإن كان ابن (ابن)[1] عم فلم يجمع بين تحملها وتحمل العقل (٤) وخالف ولاية التزويج الذى قد وجدت فيه مع البنوة شروط العصبات (والله أعلم بالصواب) (٥)

فصـــل

وإذا ثبت أن العاقلة من عدا الآباء والأبناء من العصبات لم يتحمل القاتل معهم من الدية شيئا ، واختصوا بتحملها عنه دونه .

وقال أبو حنيفة (٦) : يشاركهم فى تحمل الدية ويكون فيها كأحدهم استدلالا بما روى (أن سلمة بن نعيم (٧) قتل مسلما ظنه كافرا ، فقال له عمر : ديته عليك وعلى قومك) (٨) ولم يظهر له مخالف .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى جميع النسخ ، والصحيح ما أثبتناه

(٢) ب : عنه

(٣) ب : بحمله

(٤) ج : العاقل

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج . وقوله " بالصواب " : لم يثبت فى ب . انظر : روضة الطالبين ٣٤٩/٩ المهذب ٢١٣/٢ الوجيز ١٥٣/٢ الشامل ٦٣/٦ مغنى المحتاج ٩٦/٤

(٦) تبيين الحقائق ١٧٨/٦ اللباب ١٧٩/٣ فتح القدير ٤٠٠/١٠ البحر الرائق ٤٥٦/٨

(٧) سلمة بن نعيم : سلمة بن نعيم بن مسعود الأشجعى ، له ولأبيه صحبة ، نزل الكوفة ، روى عنه سالم بن أبى الجعد وأبو مالك الأشجعى (تهذيب التهذيب ١٥٩/٤ أسد الغابة ٤٣٤/٢ الإصابة ٦٦/٢ تقريب التهذيب ١٣١)

(٨) المحلى ٥٥/١١ بلفظ : (عن سلمة بن نعيم أنه قال : قتلت يوم اليمامة رجلا ظننته كافرا ، فقال : اللهم إنى بريء مما جاء به مسيلمة - قال : فأخبرت بذلك عمر بن الخطاب فقال : الدية عليك وعلى قومك) .

ولأن تحمل الدية (عن)(١) القاتل مواساة له وتخفيف (٢) عنه فلم يجز أن (يتحمل عنه ما لا)(١) يتحمله عن نفسه كالنفقة .

ولأن تحملها عنه نصرة (له)(١) وهو أحق بنصرة نفسه (من غيره)(٣)

ودليلنا : حديث جابر :(أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل ديـــة ١٢٧/ ب المقتولة على عاقلة القاتلة)(٤) فكان الظاهر أن جعل (٥) جميعها (٦) علـــى العاقلة .

ولأن تحمل المواساة يوجب استيعاب ما وقعت به المواساة كالنفقـــة وزكاة الفطر ، وفيه انفصال عما استدلوا بـه من المواسـاة .

ولأنه لما تفرد القاتل بدية العمد وجب أن تنفرد العاقلة بديـــة الخطأ ، لأن الدية مستحَقّة فى جهة واحدة .

وحديث (٧) عمر محمول على أنه جعلها عليه وجوبا (٨) ، وعلى قومـــه تحملا .

وأما (٩) النصرة فلا اعتبار بها (١٠) ، لأن الزوج ينصر زوجته ولا يعقل عنها ، وعلى أن العاقلة قد كفوه النصـرة (١١) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : مساواة وتخفيفا
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) سـبق تخريجـــه ص ٣٤٢
(٥) ج : يجعل
(٦) ب : جميعا
(٧) ب : حديث ـ بدون الواو
(٨) أى وجوبا ابتـــداء
(٩) ب : فأما
(١٠) أى فى أن تكون علة فى تحمل العاقلة الدية ، وهذا رأى الإمام الماوردى فى الرد على أبى حنيفة رحمهما الله ، والحق فى المذهب الشافعى أيضا أن العاقلة إنما تتحمل الدية نصرة ومواساة .
(١١) أى فيجب أن تتحملها وكفى تحملها عن القاتل دونـــه فلا يجب عليه .
انظر : روضة الطالبين ٣٤٩/٩ مغنى المحتاج ٩٥/٤ الشامل ٦٣/٦

مسألـــة

قال الشافعي (١): ومعرفة العاقلة أن ينظر إلى إخوته (٢) لأبيـــه فيحملهم (٣) ما تحمل العاقلة ، فإن لم يحتملوها (٤) رفعت إلى بنى(جده ، فإن لم يحتملوها (٤) رفعت إلى بنى)(٥) جد أبيه ، ثم هكذا لا ترفع (٦) إلى بنى أب حتى يعجز من هو أقرب منهم (٧) .

وهذا صحيح ، لأن تفرد الأقارب بها دون الأباعد إجحاف مخرج (٨) عن المواساة (٩) ، وأخذها من كل قريب وبعيد يفضى إلى دخول جميع بنى آدم فيها فوجب أن يراعى فى تحملها الأقرب(فالأقرب)(١٠) كالميراث .

وقال أبو حنيفة : يستوى فيها القريب والبعيد ويشتركون فى تحملهـــا علـــى ســـواء (١١)

استدلالاً بأن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بدية المقتولة (١٢) على عاقلة القاتلـــة (١٣) .

وأن عمر بن الخطاب قال لعلى (رضى الله عنهما)(٥) فى دية الجنين الذى أجهضته المرأة المرهوبة (١٤) (عزمت عليك لتَقسمنها على قومك)(١٥) ولم ١٢٨/أ

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) فى الأصل : أخويه . والصحيح ما أثبتناه.
(٣) ج : فحملهم
(٤) ب و ج : يحملوها
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٦) فى الأصل : لا ترفع إلا ـ بزيادة " إلا " . وفى ب : ترتفع . والصحيح ما أثبتناه
(٧) ج : منه . مختصر المزنى ١٤٠/٥
(٨) ج : إجحافا يخرج
(٩) ب : المواليساة
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) لأن العاقلة عنده أهل الديوان فلا فرق عنده بين القريب والبعيد، وأما من لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته ، وإن لم يكن/تتسع القبيلة لذلك ضم إليهم أقرب القبائل ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصبات: الإخوة ثم بنوهم ثم الأعمام ثم بنوهم . انظر: الأصل ٦٦٧/٤ الهداية ٢٢٦/٤ البناية ٣٧٤/١٠ المبسوط ١٢٩/٢٧ فتح القدير ٣٩٩/١٠)
(١٢) ب : المقتول . وفى ج : المقتول له
(١٣) والحديث سبق تخريجـــه ص ٣٤٢
(١٤) ب : أجهضه المرهوبة ـ بدون" المرأة " (١٥) سبق تخريجه ص ٣٤٤

يفرق بين القريب والبعيد ٠

وهذا فاسد ، لأن كل حكم تعلق بالتعصيب وجب أن يعتبر فيه الترتيب كالميراث وولاية النكاح ٠

ولأن الأقرب (١) أخص بالنصرة من الأبعد ، فكان أحق بالعقل(٢) فيه

فأما (٣) الخبر والأثر فالمراد بهما بيان محل العقل أنهم العصبات (٤) ثم يقف التعيين (٥) على ما يوجبه الترتيب ، ٠

فإذا ثبت هذا فأول العصبات درجة فى تحمل الدية : الإخوة (٦) وقدرُ ما يتحمله الموسر منهم فى كل سنة : نصف دينار ، والمتوسط: ربع دينار ، على ما سنذكره ٠

ويخرج من الإخوة من كان (لأم) (٧) ، ويتحملها (٨) منهم من كان لأب وأم (أو لأب) (٩)

فإن اجتمعوا فهل يقدم الإخوة للأب والأم فى تحملها على الإخوة ـ للأب ؟ على قولين كما قيل فى ولاية النكاح ٠

فإذا أمكن أن يتحملها الإخوة ـ لأن العقل خمسة دنانير والإخوة عشرة ـ قضيت (١٠) عليهم ولم يعدل إلى (١١) غيرهم ٠

وإن قصروا عنها ـ لأن العقل خمسة والإخوة خمسة : ضم (١٢) إليهم بنو الإخوة ٠

---

(١) ج : القرب
(٢) ب : بالقتل
(٣) ب : وأما
(٤) ج : محل العصبات
(٥) ب : يقفها التعيين
(٦) ب : إلى أخره ٠ وفى ج : بالإخوة
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٨) ج : يتحملها
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(١٠) فى الأصل : قضت ٠ وفى ب : فضربت ٠ والصحيح ما أثبتناه ٠
(١١) ب : على
(١٢) ج : ضمن

فإن كانوا خمسة صاروا مع الإخوة عشرة يتحملون (١) العقل الذى هو خمسة دنانير فلا يضم إليهم غيرهم .

وإن كان(٢) بنو الإخوة أقل من خمسة ضممنا(٣) إليهم بنيهم حتى يستكملوا عشرة يتحملون(٤) عقل الخمسة ولا يتعداهم إلى غيرهم (فإن زاد العقل على الخمسة ضممنا (٣) إلى الإخوة وبنيهم الأعمام، فإن تحملوه لم يعدل إلى غيرهم)(٥) وإن (٦) عجزوا عنه ضممنا (٧) إليهم بنيهم .

١٢٨/ ب

ثم كذلك أعمام الأب وبنوهم ، وأعمام الجد وبنوهم حتى تستوعب(٨) جميع القبيلة التى هو إليها منسوب، وبها مشهور، ولا يقتصر على النسب الأدنى دون الأبعد، لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعل معاقل قريش منهم (٩)

فإذا كان القاتل من بنى هاشم جعلنا الدية عليهم ، فإن عجزوا عنها دخل (١٠) فيها (١١) بنو عبد مناف، فإن عجزوا عنها دخل فيها بنو قصى، فإن عجزوا عنها دخل فيها بنوكلاب، ثم كذلك (١٢) بنو أب بعد أب حتى نستوعب جميع قريش ، ولا يعدل بعد قريش إلى غيرهم من العرب(١٣) لتميزهم بأنسابهم .

فإن قصروا عنها : عدلنا (١٤) إلى الموالى المعتقين لقول النبى صلى الله عليه وسلم :(موالى القوم منهم)(١٥) .

فإن عجزوا عنها كان ما عجزوا عنه (١٦) فى بيت المال لأن جميع المسلمين عاقلة (١٧) لقول النبى صلى الله عليه وسلم :(المسلمون تتكافأ -

---

(١) ب : يتحملوا . وفى ج : مما تحملون
(٢) ب و ج : كانوا
(٣) ج : ضمنا
(٤) ب : فيحملون
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . وفى ج : إلى بنيهم
(٦) ب : فإن
(٧) ب : ضموا . وفى ج : ضمنا
(٨) ب : يستوعبوا
(٩) ج : فيهم . والحديث سبق تخريجه ص ٣٤٣
(١٠) ب : ادخل . وفى ج : دخلوا
(١١) ب : عليه
(١٢) ب : كذا
(١٣) ب : القرب
(١٤) ب : عدل
(١٥) مصنف ابن أبى شيبة ٢١٥/٣ بلفظ:(ومولى القوم منهم) أبوداود ٦٨/٥ الترمذى ٣٢٢/٣ النسائى ٨٠/٥
(١٦) ج : عجزوها (١٧) ب : فاعلة .

دماؤهم، وهـم يـد على من سـواهم)(١)

مسـألـة

قال الشافعى (٢): ومن (فى)(٣) الديوان منهم ومن ليس فى الديوان سواء(٤)، قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة ولا ديوان فى حياته ولا حياة أبى بكر ولا صدرًا من ولاية عمر(رضى الله عنهما)(٥) .

وهذا قاله الشافعى ردا على أبى حنيفة (٦) لأنه (٧) أوجبها على من شاركه فى (٨) ديوانه تدفع من أعطياتهم (٩) ، سواء كانوا عصبة أولم يكونوا فإن(١٠) لم يكن له (ديوان)(٣) قسمت(١١) حينئذ على عصبته . ١/١٢٩

احتجاجا بأن عمر بن الخطاب دوّن الدواوين وجعل العقل على أهـل الديوان من أعطياتهم(١٢) .

ولأن أهل الديوان بالنصرة أحق فكانوا بتحمل العقل أحقّ .

---

(١) الحديث سبق تخريجه ص ٢٦٩
انظر : الام ١٠١/٦ روضة الطالبين ٣٤٩/٩ مغنى المحتاج ٩٦/٤
المهذب ٢١٤/٢ الشامل ٦٤/٦

(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه " . وفى ج : رحمه الله

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) ج : حياة

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج .
مختصر المزنى ١٤٠/٥

(٦) فتح القدير ٣٩٥/١٠ المبسوط ١٢٥/٢٧ البحر الرائق ٤٥٥/٨ تبيين الحقائق ١٧٧/٦

(٧) ج : لأنها

(٨) ب : من

(٩) ب و ج : إعطائهم .
العطاء: اسم لما يخرج للجندى من بيت المال فى السنة مرة أو مرتين والرزق: ما يخرج له فى كل شهر . وقيل: ما يعطى يوما بيوم .
(اللباب ١٧٨/٣)

(١٠) ب : وإن

(١١) ب : وإن قصب

(١٢) ب : اعطائهم . وفى ج : عطياتهم.
عن جابر بن عبدالله رضى الله عنهما قال: أول من دون الدواوين وعرف العرفاء : عمر بن الخطاب رضى الله عنه. انظر: السنن الكبرى ١٠٨/٨ مصنف ابن أبى شيبة ٢٨٤/٩ مصنف عبدالرزاق ٤٢٠/٩ نصب الراية ٣٩٨/٤

وذهب الشافعي إلى أنها على العصبة ، سواء كان في الديوان أولم يكن وسواء كانت(١) عصبته معه في الديوان أولم تكن، لأن النبي صلى الله عليه -وسلم قضى بدية المقتولة على عاقلة القاتلة (٢) ولم يكن على عهده (٣) ديوان (وكذلك قضى أبو بكر (رضي الله عنه)(٤) بالدية على العاقلة ولم يكن في خلافته ديوان)(٥) وكذلك في صدر من أيام عمر إلى أن أحدث الديوان في آخر-أيامه لتمييز القبائل وترتيب الناس في العطاء ، فلم يجز العدول به عما كان في أيام الرسول (صلى الله عليه وسلم)(٥) إلى غيره من أمر حدث بعده لأنه -يكون (٦) نسخا ، والنسخ مرتفع بعد موت الرسول(صلى الله عليه وسلم)(٥)

ولأن كل حكم تعلق بالتعصيب مع عدم (٧) الديوان(تعلق(٨) به مع وجود الديوان)(٥) كالميراث وولاية (٩) النكاح ٠

ولأنها (١٠) جناية يتحمل(١١) عقلها فوجب أن يختص (١٢) بها العصبات كالذي لا ديوان له (ولأن كل سبب لا يستحق به الميراث لم يتحمل به العقل كالجوار)(٤))

ولأن عدم العقل في مقابلة غنم الميراث ليكون غانما وغارما (١٣) -ولا يجتمع هذا (إلا)(٤)في العصبات، ولذلك انتقل عنهم العقل إذا عدموا إلى بيت المال لانتقال ميراثه إليه ولا يعقل(١٤) بيت المال عن(١٥) الكافر، لأن ماله يصير إليه فيئا لا ميراثا (١٦)، وفيما ذكرنا انفصال ٠ وبالله التوفيق(١٧) ١٢٩/ب

---

(١) ب : كان
(٢) ب : على العاقلة - بدون" القاتلة "
(٣) ب : في خلافته
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : لا يكون
(٧) ج : عدمه
(٨) ج : فعلق
(٩) ب : ولاية - بدون الواو
(١٠) ب : لأنها - بدون الواو
(١١) ب : يحمل
(١٢) ب : يخص
(١٣) ب : ليكون غارما - بدون" غانما " وفي ج: ليكون غارما وغانما
(١٤) ب : ولأن عقل
(١٥) ج : على
(١٦) ب : فالأمراء - بدون" فيئا "
(١٧) ب : والله أعلم ٠
انظر: الأم ١٠١/٦ روضة الطالبين ٣٤٩/٩ الشامل ٦٤/٦

مســألــة

قال الشافعي (١): ولا أعلم مخالفا أن الصبي والمرأة لا يحملان منها(٢) شيئا وإن كانا موسرين ، وكذلك المعتوه (٣) عندي(٤). وهو (٥) كما قال .

لا يعقل من العصبات إلا الرجال العقلاء الأحرار دون النساء والصبيان والمجانين والعبيد لأمرين :

أحدهما : أنها مختصة بأهل النصرة من العصبات

والثاني : أن تحمل(٦) العقل بدل من المنع بالسيف في الجاهلية / في الإسلام ، وذلك(٧) مختص بالرجال العقلاء الأحرار .

فإن قيل: فسهم (٨) ذوي القربى مستحق(٩) بالنصرة ، ولذلك ضم (١٠) رسول الله صلى الله عليه وسلم بني المطلب إلى بني هاشم ، وقال:(لأنهم ما افترقوا في جاهلية ولا إسلام)(١١) ثم سوّى فيه بين الرجال والنساء والصبيان فهلا كان العقل بمثابته (١٢) وإن كان مستحقا بالنصرة ؟ .

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : لا يتحملان منهما
(٣) المعتوه : الناقص العقل . يقال: عَتِه عَتَهًا وعَتَاهًا : نقص عقله من غير جنون أو دهش . (المصباح المنير ٢/٣٩٢ مختار الصحاح ٤١٢)
(٤) مختصر المزني ٥/١٤٠
(٥) ب و ج : وهذا
(٦) ج : لا يحمل
(٧) ج : ولذلك
(٨) ب : فغيهم . وفي ج : هم
(٩) ب : يستحق
(١٠) ج : ضمن
(١١) أبو داود ٨/٢٠٢ بلفظ:(عن جبير بن مطعم قال: لما كان يوم خيبر وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذي القربى في بني هاشم وبني المطلب ، وترك بني نوفل وبني عبد شمس ، فانطلقت أنا وعثمان بن عفان حتى أتينا النبي صلى الله عليه وسلم فقلنا : يا رسول الله ، هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله به منهم ، فما بال إخواننا بني المطلب أعطيتَهم وتركتَنا ، وقرابتُنا واحدة ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام ، وإنما نحن وهم شيء واحد ، وشبك بين أصابعه صلى الله عليه وسلم) وانظر: البخاري ٦/٢٤٤ النسائي ٧/١١٨ ابن ماجة ٢/٩٦١ نصب الراية ٣/٤٢٥
(١٢) ب و ج : بمثابة .

قيل: لأن سهم (١) ذوى القربى مستحق بالقرابة وإن أثرت في النصرة (فلذلك)(٢) كان(٣) للذكر فيها مثل حظ الأنثيين، فلذلك أجرى عليها (٤) حكم المواريث، وخالفت العقل الذى هو مقصور على التعصيب والنصرة (٥)

فصل

فإذا (٦) تقرر هذا فلا فرق فى العاقلة بين المقاتلة وغير المقاتلة (٧) لأن جميعهم من بين ناصرٍ بيد أو لسان.

فأما الشيوخ والمرضى فمن كان منهم باقى المُنّة (٨) ولم ينته (٩) - إلى عجز الهَرَم والإياس (١٠) بالمرض: تحملوا العقل. قد تحمل(١١) عمار بن ياسر(١٢) (العقل)(١٣) وهو شيخ كبير يحارب فى مِحَفّة (١٤) ١/١٣٠

---

(١) ب : فيهم

(٢) ج : وكذلك. ولم يثبت فى ب

(٣) ب : فكان

(٤) ب : فيها

(٥) الأم ١٠٢/٦ المهذب ٢١٤/٢ روضة الطالبين ٣٥٥/٩ مغنى المحتاج ٩٨/٤ نهاية المحتاج ٣٥٥/٧ الشامل ٦٤/٦

(٦) ب : وإن

(٧) ب : بين القاتلة وغير المقاتلة. وفى ج : المقابلة وغير المقابلة.

(٨) المُنة - بالضم : القوة (مختار الصحاح ٦٣٦ المصباح المنير ٥٨١/٢)

(٩) ب : يثبت

(١٠) ج : ولا إياس

(١١) ب : من تحمل العقل

(١٢) عمار بن ياسر : سبقت ترجمته

(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٤) ب و ج : محقة.
المحفة : مركب من مراكب النساء كالهودج إلا أنها لا تُقَبَّب كما تقبب - الهوادج. (الصحاح ١٣٤٥/٤ المصباح المنير ١٤٢/١ مختار الصحاح ١٤٥)
عن ابن عمر رضى الله عنهما قال: رأيت عمار بن ياسر يوم اليمامة على صخرة قد أشرف يصيح : يا معشر المسلمين، أمن الجنة تفرون، إلىّ إلىّ أنا عمار بن ياسر، هلموا إلىّ. قال: وأنا أنظر إلى أذنه قد قطعت، فهى تذَبْذَب (أى تحرك وتضطرب) وهو يقاتل أشد القتال. انظر (الاستيعاب ١١٣٧/٣ أسد الغابة ١٣٤/٤ سير أعلام النبلاء ٤٢٢/٤)

فأما من انتهت به السن إلى عجز الهرم وانتهى به المرض إلى الزمانة (١) حتى لم يبق فيهما نهضة ولا يقدران على الحضور فى جمع (٢) ففيهم وجهان (مخرجان)(٣) من اختلاف قولى (٤) الشافعى (٥) فيهم، هل يقتلون إذا أسروا فى الشرك، فإن قيل: يقتلون عقلوا، وإن قيل: لا يقتلون لم يعقلوا (٦)

مسألة

قال الشافعى (٧): وتؤدى العاقلة الدية فى ثلاث سنين من حين(٨) بموت القتيل (٩) . وهذا كما قال .

الدية تجب على العاقلة بموت القتيل وهو أول أجلها سواء حكم بها (١٠) الحاكم عليهم أو لم يحكم .

وقال أبوحنيفة (١١): لا تجب الدية على العاقلة إلا بحكم الحاكم، فإذا حكم بها عليهم فهو أول(١٢) وقت الأجل .

احتجاجا بأن تحمل العقل يختلف فيه، فلم يستقر وجوبه إلا بحكم ولم يتأجل إلا بعد الحكم (١٣) كالعنة (١٤).

---

(١) الزمانة : مرض يدوم زمانا طويلا (المصباح المنير ٢٥٦/١ مختار الصحاح ٢٧٥)
(٢) ج : جميع
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ب : قول
(٥) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٦) المهذب ٢١٤/٢ روضة الطالبين ٣٥٥/٩ مغنى المحتاج ٩٩/٤
(٧) ب : بزيادة " رضى الله عنه . وفى ج : رحمه الله .
(٨) ج : حيث
(٩) مختصر المزنى ١٤٠/٥
(١٠) ب : به . ولم تثبت فى ج.
(١١) فتح القدير ٤٠٧/١٠ المبسوط ١٢٨/٢٧، ١٣٤ حاشية رد المختار ٦٤١/٦ الهداية ٢٢٨/٤ البحر الرائق ٤٥٧/٨
(١٢) ب : فهم أولى
(١٣) ج : الحاكم
(١٤) العُنّة : عجز يصيب الرجل فلا يقدر على الجماع . ورجل عنين: لا يقدر على إتيان النساء أو لا يشتهى النساء . (الإفصاح ٣٤٠/١ ؛ المصباح المنير ٤٣٣/٢)

ودليلنا : (هو)(١) أن كل ما (٢) وجب بسبب تعلق(٣) وجوبه بوجود(٤) السبب كالأثمان(٥) في البيع ، تجب بوجود البيع ، وهو(أول)(٦) (أجل)(١) المؤجل ٠

ولأنها مواساة يعتبر فيها الحول(٧) فلم يقف ابتداؤها على الحكم(٨) (كالزكاة ٠

ولأن من لزمته الدية مؤجلة لم يقف وجوبها وابتداؤها على الحكم)(٦) كالمقرّ بقتل الخطأ ٠

فأما الاحتجاج(٩) بالاختلاف فيه : فخطأ (١٠) لأن تحمل الدية نص، (وفي النص)(٦) على الأجل ما قدمناه من الوجهين ، والاختلاف فيهما شاذ حدث بعد تقدم الإجماع (١١) فكان مطّرحا (١٢) ٠

١٣٠/ ب

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ج : مال
(٣) ج : يتعلق
(٤) ب : بوجوب
(٥) ج : كالأجل في الأثمان
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ج : بزيادة " فلم يقف فيها الحول"
(٨) ب : الحاكم
(٩) ب : في الاحتجاج بالاحتجاج
(١٠) ب : الخطأ
(١١) ب : الاجتماع
(١٢) أي غير معوّل عليه ٠
انظر : المهذب ٢١٣/٢ التنبيه ٢٢٨ مغني المحتاج ٩٧/٤ روضة الطالبين٣٥٩/٩ نهاية المحتاج ٣٥٤/٧ الشامل ٦٤/٦

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا : لم تخل الدية من أن تكون (مستحقة)(١) فى نفس أو فيما (٢) سوى النفس .

فإن كانت فى نفس : فأول أجلها موت القتيل وهو(٣) وقت الجناية - سواء كان القتل (٤) بتوحية(٥) أوسراية ، لأن دية النفس لا تجب إلا بعد تلفها

ثم لا يخلو حال الدية من ثلاثة أضرب :

أحدها : أن تكون كاملة

والثانى : أن تكون ناقصة

والثالث : (أن تكون)(٦) زائدة

فإن كانت كاملة فهى(٧) : دية الرجل الحر المسلم ، فتجب على العاقلة فى ثلاث سنين ، يؤدّى بعد انقضاء السنة الأولى ثلثُها ، وبعد انقضاء (السنة)(١) الثانية ثلثٌ ثانٍ(٨) ، وبعد انقضاء(٩) (السنة)(١) الثالثة)(١٠) الثلث الباقى .

وإن كانت الدية ناقصة كدية المرأة والذمى ففيها وجهان :

أحدهما : أن العاقلة تتحملها (١١) فى ثلاث سنين ، لأنها دية نفس ، فيؤدى فى انقضاء كل سنة ثلثها .

والوجه الثانى : أنها يؤدى فى كل سنة منها ثلث دية الرجل الحر المسلم .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٢) ب : أوفى

(٣) ج : من موت القتيل لا من

(٤) فى الأصل : القتيل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(٥) ب : بتوحه بتوجه . وفى ج : بتوجه
توحية : من وحّاه توحية أى: عجّله . ويقال: موت وحِىّ أى سريع .
(الصحاح ٢٥٢٠/٦ مختار الصحاح ٧١٣ المصباح المنير ٦٥٢/٢)

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج

(٧) ب : فى . وفى ج : وهى

(٨) ب و ج : ثلثا ثانيا

(٩) ب : انفصال

(١٠) ما بين القوسين - من قوله " السنة ..." : لم يثبت فى ب

(١١) ب : تحملها

— فإن كانت دية ذمى — فهى ثلث دية المسلم (١)(فتؤدى العاقلة — بعد انقضاء السنة جميعها ، لأنه القدر الذى تؤديه من دية المسلم)(٢)

— وإن كانت دية امرأة — فهى(٣) نصف دية الرجل ، فيؤدى بعد انقضاء السنة الأولى (٤) ثلثها ، وهو ثلث دية الرجل ، ويؤدى بعد انقضاء السنة الثانية ثلثها (٥) الباقى وهو سدس دية الرجل .

وإن كانت الدية (٦) زائدة كقيمة العبد إذا زادت(٧) على دية الحر .

وقيل: إن قيمة (٨) العبد تحملها العاقلة ففيها وجهان : ١٣١/أ

أحدهما : أنها تقسم (٩) على ثلاث سنين يؤدى عند انقضاء كل سنة ثلثها ، وإن كان أكثر من ثلث دية الحر لأنها دية نفس إذا قيل إنها إن نقصت كانت مؤداة (١٠) فى ثلاث (١١) سنين .

والوجه الثانى : أنها يؤدى منها عند انقضاء كل سنة قدر الثلث من دية الحر إذا (قيل: إنها إن)(٢) نقصت : كانت مؤداة فى أقل من ثلاث سنين، فعلى هذا : إن كانت قيمته (١٢) دية وثلثا(١٣): أداها فى أربع سنين (فى كل سنة : ربعها . وإن كانت دية وثلثين: أداها فى خمس سنين)(١٤) فى كل سنة خمسها (١٥) .

فهذا حكم ديات النفوس .

---

(١) ب : مطلم
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ج : فهى بعد انقضاء السنة جميعها
(٤) ج : الثانية
(٥) ب : ثالثها
(٦) فى الأصل : للدية . والصحيح ما أثبتناه
(٧) ب : جاز إذا زاد
(٨) ب : دية
(٩) ب : تنقسم
(١٠) ب : تؤدى
(١١) فى الأصل : ثلث . والصحيح ما أثبتناه .
(١٢) ج : قيمة العبد
(١٣) ب : وثلث
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٥) ب : حكمها

فأما ديات ما سوى النفس (١) من الجراح والأطراف فعلى ضربين:

أحدهما : أن تندمل كقطع اليد إذا اندملت (أو الموضحة إذا اندملت)(٢) فديتها : واجبة بابتداء الجناية ، لاستقرار (٣) الوجوب بالاندمال فيكون أول الأجل من وقت الجناية لا من وقت الاندمال ، لتقدم الوجوب بالجناية دون الاندمال . فلو اندملت بعد انقضاء الأجل استحق تعجيلها حينئذ كالثمن المؤجل إذا حل عند القبض (٤) .

والضرب الثاني : أن تسرى الجناية عن(٥) محلها إلى عضو آخر كقطع الأصبع إذا سرى إلى الكف ، فالدية وجبت بعد استقرار السراية (٦) ، كما تجب دية النفس بعد الموت ، فيكون ابتداء (٧) الأجل بعد اندمال السراية ، ولا اعتداد بما مضى من المدة بعد الجناية وقبل اندمال السراية.

فإذا تقرر حكم هذين الضربين فيما سوى النفس (٨) في ابتداء وقت التأجيل فأرش الجناية على أربعة أضرب : ١٣١/ب

أحدها : أن تكون(في)(٩) ثلث دية النفس فما دون كالجائفة وما دونها - فتؤديه العاقلة في سنة واحدة إذا انقضت ولو كان دينارا واحدا (١٠)

والضرب(١١) الثاني: أن تزيد على الثلث ولا تزيد على الثلثين ، فتؤديه (١٢) في سنتين بعد انقضاء(١٣) السنة (١٤) الأولى(ثلث الدية ، وبعد انقضاء (١٣) السنة الثانية ما بقى منها ، فإن كان سدس الدية (١٥) - لأن جميع

---

(١) ب و ج : النفوس
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ج : واستقرار
(٤) أي قبض المبيع
(٥) ب : من • وفي ج : عند
(٦) ب : الجناية
(٧) ب : بقي
(٨) في الأصل : للنفس • والصحيح ما أثبتناه .
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٠) ب : دينان واحد
(١١) ب : من الضرب
(١٢) ب : وردته
(١٣) في الأصل : انفصال • والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(١٤) ب : السب
(١٥) ج : ما بقي من الدية •

الأرش)(١) كان نصف الدية في إحدى (اليدين)(٢) أدته في السنة الثانية ،
وإن كان ثلث الدية - لأنهما جائفتان - أدته في السنة الثانية .

والضرب الثالث : أن تزيد على ثلثي الدية ولا تزيد على جميع الدية كدية
اليدين فتؤديه في ثلاث سنين ، عند انقضاء كل سنة ثلث الدية على
ما بيناه(٣)

والضرب الرابع : أن تزيد على دية النفس مثل قطع اليدين والرجلين فتوجب
ديتين، إحداهما في اليدين والأخرى في الرجلين، فهذا على ضربين:

أحدهما : أن تُستحقا (لنفسين)(١) : فعلى(٤) العاقلة أن تؤدي في كل سنة
ثلث كل واحدة من الديتين ، فتصير في كل سنة مؤدية لثلثي دية
لانفراد(٥) كل جناية لحكمها

والضرب الثاني : أن تستحقهما نفس واحدة ، فتتحمل(٦) العاقلة الديتين في
(ست)(١) سنين ، تؤدي (٧) في كل سنة منها ثلث دِيَة (٨) لأنها
جناية واحدة (٩) (لا تتحمل)(١) العاقلة فيها (١٠) أكثر من ثلث دية النفس(١١)
والله أعلم (١٢) .

١٢٢/أ

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٣) في الأصل : بينا . والأوفق ما أثبتناه.
(٤) ب : على
(٥) ب : انفراد
(٦) ب : يستحقها س واحدة فتحمل
(٧) ب : فيؤدي . ولم تثبت في ج
(٨) ب : الدية
(٩) في الأصل : واحد . والأوفق ما أثبتناه.
(١٠) ب : منها . ولم تثبت في ج
(١١) ج : بزيادة " فيها "
(١٢) الأم ٩٨/٦ المهذب ٢١٣/٢ التنبيه ٢٢٨ روضة الطالبين ٣٥٩/٩-٣٦١
مغني المحتاج ٩٨/٤ نهاية المحتاج ٣٥٣/٧ الشامل ٦٤/٦

مسـألـة

قال الشافعى (١): ولا يقوّم نجم(٢) من الدية (٣) إلا بعد حلوله، فإن أعسر(٤) به أو مطل(٥) حتى يجد الإبل بطلت(٦) القيمة ، وكان عليه الإبل(٧).

قد ذكرنا أن الدية هى الإبل ، لا يعدل عنها مع وجودها ، فإن أعوزت عدل عنها إلى الدراهم والدنانير، وهى على قوله فى القديم: مقدرة بالشرع، فيكون من الدراهم : اثنى عشر ألف درهم، ومن الدنانير: ألف دينار، وعلى قوله فى الجديد: يقدر بقيمة وقتها ، دراهم أو دنانير، وعلى هذا موضوع هذه المسألة .

ووقت قيمتها عند انقضاء الحول الذى يستحق فيه الأداء ، ولا اعتبار بقيمتها وقت القتل، لأن قيمة ما فى الدية معتبر بوقت الأداء كالطعام المغصوب اذا اعوز مثله اعتبرت قيمته وقت الأداء لا وقت الغصب .

فإذا حال الحول الثانى اعتبرت عنده قيمة النجم الثانى ، فإذا حال الحول الثالث اعتبرت عنده قيمة النجم الثالث ، سواء اتفقت قيم النجوم الثلاثة فى الأحوال الثلاثة أو اختلفت .

ولو اعوزت فى نجم ووجدت فى نجم : أخذت فى النجم الذى وجدت، وأخذ قيمتها من النجم الذى أعوزت.

فلو قومت فى حول أعوزت فيه ووجدت فيه : نظر وجودها ؛ فإن كان بعد أخذ قيمتها أجزأت القيمة ولم ترجع إلى الإبل، وإن كان وجودها قبل أخذ القيمة (بطلت القيمة)(٨) وأخذ الإبل كالطعام المغصوب إذا قوم مثله عند إعوازه ثم وجد بعد القيمة يرجع بالطعام إن لم تقبض القيمة، ولا يرجع به إن قبضها . ١٣٢/ ب

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه " وفى ج : رحمه الله
(٢) نجم : من نجّم المالَ تنجيما : إذا أداه منجوما . والنجم: الوقت المضروب (مختار الصحاح ٦٤٧ المصباح المنير ٥٩٤/٢)
(٣) ب : فخر من الدنيا
(٤) فى الأصل : عسر به . والصحيح ما أثبتناه.
(٥) فى الأصل : أو فيطل . وفى ب: فأعربه وأبطل . وفى ج: فإن عرض به عشر أو مطل . والصحيح ما أثبتناه.
(٦) ب : فطلب
(٧) مختصر المزنى ١٤٠/٥ (٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

مسألة

قال الشافعي (١): ولا يحملها (٢) فقير (٣) . وهذا كما قال.

دية العاقلة تستحق على الموسر والمتوسط، ولا تجب على الفقير - المعسر، لأنها مواساة فأشبهت نفقات الأقارب، ولأن المقصود بها إزالة الضرر عن القاتل، فلم يجز أن يدخل بها الضرر (٤) على المتحمل العاقل، وخالفت ديةَ العمد (التي يؤخذ بها الغني والفقير لاستحقاق(٥) العمد)(٦) بمباشرته (٧) واستحقاقُ الخطأُ بمواساته .

فأما الجزية ففي أخذها من الفقير قولان :

أحدهما : لا تؤخذ منه كالعاقلة

والثاني : تؤخذ منه الجزية وإن لم تؤخذ(٨) الدية (٩) من فقراء العاقلة

للفرق(١٠) بينهما بأن الجزية موضوعة لحقن الدم وإقراره في دار الإسلام فصارت (١١) عوضا، وتحمُّل الدية مواساة محضة، والفقر يسقط(١٢) المواساة ولا يسقط المعاوضة (١٣) .

---

(١) ب و ج : بزيادة " رحمه الله "
(٢) ب : لا يتحملها
(٣) مختصر المزني ١٤٠/٥
(٤) ب : الضرب
(٥) ج : لأن استحقاق
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) ج : مباشرته
(٨) ب : وإن تدخله
(٩) في الأصل : الفدية . والصحيح ما أثبتناه
(١٠) ج : والفرق
(١١) ج : فصار
(١٢) ج : والفقير يسقط عنه
(١٣) ب : بزيادة " والله أعلم "

انظر: المهذب ٢١٤/٢ التنبيه ٢٢٨ روضة الطالبين ٣٥٥/٩ مغني المحتاج ٩٩/٤ الشامل ٦٥/٦

مسـألـة

قال الشافعي(١): فإن (٢) قضى بها فأيسر(٣) الفقير(قبل)(٤) أن يحل(٥) نجم منها ، أو افتقر غنى : فإنما أنظر إلى الموسر يوم يحل(٥) نجم منها (٦)

إعلم أن مايُستحَق(٧) بالحول ينقسم ثلاثة أقسام :

أحـــدها : ماكان الحول فيه مضروبا للوجوب وهو حول الزكاة .

والثاني : ماكان الحول فيه مضروبا للأداء مع تقدم الوجوب وهو حول العاقلة. ١٣٣/أ

والثالث : مااختلف فيه ، هل هو مضروب للوجوب أو للأداء(٨) على وجهين وهو حول الجزيـــة

فإذا تقرر هذا فالفقر والغنى في العاقلة معتبر(٩) عند انقضاء الحول وقت الأداء ، ولا يعتبر في أولـه وقت الوجوب .

فإن قيل: فالاعتبار (بوقت وجوبه أولى من الاعتبار)(٤) بوقت أدائـه كالجزيـة .

قيل: لأن الجزية معينة فاعتبر بها وقت وجوبها ، والدية تجـــب بالقتل على الإطلاق ولا تتعين إلا عند الاستحقاق ، ألا ترى لو مات أحد العاقلة قبل الحول لم تؤخذ من تركته، ولو تعين استحقاقها لأخذت .

فإذا تقرر اعتبار الغنى والفقر عند حلول الحول ، فمن كان منهم عند الحلول غنيا (وجبت عليه وإن كان فقيرا في أوله ، ومن كان منهم عنـــد الحلول (١٠) فقيرا لم تجب عليه وإن كان غنيا)(١١)في أولـه .

---

(١) ب وج : بزيادة " رحمه الله "
(٢) ب : وإن
(٣) ج : قال قضى بها يسر
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ب : يحمل
(٦) مختصر المزني ١٤٠/٥
(٧) ج : إنما استحق
(٨) ب : أو الاداء
(٩) ج : معتبر في العاقلة
(١٠) في الأصل : الحول . والأوفق ماأثبتناه
(١١) ما بين القوسين - من قوله " وجبت ... " : لم يثبت في ب

فلو حال(١) الحول)(٢) على غنى فلم يؤدها حتى افتقر كانت دَيْنا (٣) عليه(٤) ولم تسقط عنه بفقره(٥) لأنها تعيّنت عليه وقت غناه(٦) وينظر بها إلى ميسرته (٧)

ولو حال الحول على فقير فلم يستوف حتى استغنى لم يجب عليه (٨) - بغناه ، لأنه تعين سقوطها عنه وقت فقره (٩) .

مسألة

قال الشافعي (١٠) : ومن غرم في نجم ثم أعسر في النجم الآخر(١١) : ترك (١٢) .

وهذا صحيح، لأن الغنى والفقر معتبر في كل حول فلم يتعين في الحول إلا النجم الذي يستحق فيه ، فمن كان منهم غنيا (في الأحوال الثلاثة ١٢٣/ ب تحمّل العقل في جميعها (ومن كان منهم فقيرا في الأحوال الثلاثة (١٣) سقط عنه العقل في جميعها)(١٤) ومن كان غنيا)(١٥) في بعضها (وفقيرا في بعضها)(١٦) وجب عليه العقل في حول غناه ، وسقط (١٧) عنه في حول فقره .

---

(١) ب : وحال
(٢) ما بين القوسين من قوله " عليه وان ... " : لم يثبت في ج
(٣) ب : كان دية
(٤) ج : كانت عليه دينا
(٥) ب : نفقته . وفي ج : بفقر
(٦) ب : غنائه
(٧) ج : ميسرة
(٨) ب : ولو حال الحول فقر فلم يستوف استغنى عليه
(٩) انظر: المهذب ٢١٤/٢ روضة الطالبين ٣٥٦/٩ مغني المحتاج ١٠٠/٤
(١٠) ب : بزيادة " رضي الله عنه" وفي ج : رحمه الله
(١١) ب : الأخير . وفي ج : في نجم آخر
(١٢) مختصر المزني ١٤٠/٥
(١٣) في الأصل : الثلاث . والصحيح ما أثبتناه
(١٤) ما بين القوسين من قوله " ومن كان ... " : لم يثبت في ب
(١٥) ما بين القوسين من قوله " في الأحوال الثلاثة ... : لم يثبت في ج
(١٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وقوله " بعضها ": لم يثبت في ج
(١٧) ب : فسقط .

فلو(١) ادعى فقرا بعد الغنى :أحلف (٢) ولم يكلف البينة على فقره ، لأنها (٣) لا تجب (عليه)(٤) إلا مع العلم بغناه (٥)

مسألة

قال الشافعي (٦): فإن مات بعد حلول(٧) النجم موسرا : أخذ من ماله ما وجب عليه (٨). وهذا كما قال.

إذا مات من العاقلة موسر بعد الحلول (٩) وقبل الأداء: لم يسقط (عنه)(٤) العقل بموته.

وقال أبو حنيفة (١٠): يسقط عنه بالموت. استدلالاً بأمرين :

أحدهما : أنها (١١) مواساة فأشبهت نفقات الأقارب.

والثاني : أنها صلة وإرفاق فأشبهت الهبات قبل القبض.

وهذا خطأ لأمرين (١٢) :

أحدهما : أن حقوق الأموال إذا استقر استحقاقها في الحياة : لم يسقط بالوفاة (١٣) كالديون.

والثاني : أنه(١٤)(لما)(١٥) لم يكن للورثة أن (١٦) يمنعوا من الوصايا - وهي تطوع - كان أولى أن لا يمنعوا من العقل وهو واجب.

---

(١) ب : ولو
(٢) ج : اختلف
(٣) ج : لأنه
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٥) انظر: الأم ١٠٢/٦ مغني المحتاج ١٠٠/٤
(٦) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٧) ب : حول
(٨) مختصر المزني ١٤٠/٥
(٩) في الأصل : الحول ، والأوفق ما أثبتناه
(١٠) لم أقف على هذه المسألة فيما تيسر لي من المراجع الحنفية، والله أعلم
(١١) ب : أنه . ولم يثبت في ج
(١٢) ج : من وجهين . قلت: ولعله لثلاثة أمور كما يبدو في توجيه المؤلف.
(١٣) ج : بالوفاء
(١٤) ب : أنها
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج
(١٦) ب : لم

والثالث : أنه(١) لما لم تسقط بالموت دية العمد : لم تسقط((به))(٢) دية الخطأ .

فأما نفقات الأقارب فإنما وجبت (٣) لحفظ النفس ، وقد وجد ذلك فيما مضى ، فسقط معنى الوجوب، ودية القتل وجبت لإتلاف النفس (٤) وقد استقر ١/١٣٤ وجوبها (٥) فلم تسقط بمضى زمانه .

وأما الهبة فليس كتحمل العقل عنه(٦) لأنها تؤخذ جبرا ، والهبة تبذل تطوعا فافترقا (٧).

فصل

فإذا ثبت أنها لا تسقط بالموت : قُدّمت على الوصايا والمواريث وتؤدى وإن استوعبت جميع التركة .

فإن عجز صاحب(٨) التركة عنها وعن ديون الميت : قسمت على قدر الحقوق وكان باقى العقل دينا يؤدى عن(٩) الميت ولا يرجع به على الباقين(١٠) من العاقلة لوجوبه على غيرهم .

ولو امتنعت العاقلة من بذل الدية ولم يوصل إليها منهم إلا بحربهم جاز أن (١١) يحاربوا عليها كما يحارب الممتنعون(١٢) من الحقوق الواجبة ، فإن وجدت لهم أموال: بيعت عليهم ولم يحاربوا .

---

(١) ب : وهو أنه
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : وجب
(٤) ب : بإتلاف النفس
(٥) فى الأصل : وجوبه . والأوفق ما أثبتناه
(٦) ج : تحمل العقل فيه هبة
(٧) ب : بزيادة " والله أعلم "
الأم ١٠٢/٦ روضة الطالبين ٣٦٠/٩ مغنى المحتاج ٩٨/٤ الشامل ٦٥/٦
(٨) ج : فإن ضاقت
(٩) فى الأصل : ترى على . وفى ج : دين يفى على . والصحيح ما أثبتناه .
(١٠) ب : فلا يرجع به الباقون
(١١) ب : ولم يوصل إليهم اسمه إلا بحربهم جاز وأن . وهو خطأ.
(١٢) ب : المتنعون

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولم (٢) أعلم مخالفاً في أن لا يحمل أحد منهم إلا قليلا، وأرى على مذاهبهم (أن يحمل مَن)(٣) كثر مالُه نصفُ دينار، ومن كان دونه ربع دينار لا يزاد على هذا ولا ينقص منه، وعلى (٤) قدر ذلك من الإبل حتى يشترك النفر في البعير (٥)

قدذكرنا أن العقل يحمله من العاقلة الأغنياء والمتوسطون دون الفقراء فوجب أن يفرَّق بين الغنى (٦) والمتوسط فيه .

وقال أبو حنيفة (٧): لا فرق بينهما في قدر مايتحمله كل واحد منهما اعتبارا بزكاة الفطر والكفارات التي يستوى فيها المكثر والمتوسط . ١٣٤/ ب

وهذا ليس بصحيح ، لقول الله تعالى :(لينفق ذو سعة من سعته ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مماآتاه الله)(٨) . وقوله (٩) تعالى: (على(١٠) الموسع قدره وعلى المقتر قدره)(١١)

ولأنها مواساة فوجب أن يقع الفرق فيها بين المقِل والمكثر كالنفقات ولم يسلم ما استدل (١٢) به من زكاة الفطر والكفارات لا ختلاف حكم المقل والمكثر فيها (١٣)

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " وفي ج : رحمه الله
(٢) ب : ولا
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ج : على
(٥) مختصر المزني ١٤١/٥
(٦) ب : القود
(٧) المبسوط ١٢٩/٢٧ فتح القدير ٣٩٨/١٠ تبيين الحقائق ١٧٨/٦ البحر الرائق ٤٥٦/٨ حاشية رد المختار ٦٤٢/٦
(٨) سورة الطلاق ٧
(٩) ب : وقال
(١٠) في الأصل : وعلى . والصحيح ما أثبتناه.
(١١) سورة البقرة ٢٣٦ .
(١٢) ب : ولم يلزم ما يستدل
(١٣) الأم ١٠٢/٦ روضة الطالبين ٣٥٥/٩ مغني المحتاج ٩٩/٤ الشامل ٦٥/٦

فصل

فإذا ثبت الفرق فيها بين المقل والمكثر: فالذى يتحمله (١)(الغنى المكثر منها : نصفُ دينار(٢)، والذى يتحمله المقل المتوسط : ربع دينار .

وقال أبوحنيفة (٣): الذى يتحمله)(٤) كل واحد من الغنى والمتوسط من ثلاثة دراهم إلى أربعة (دراهم)(٤) لا يزاد عليها ولا ينقص منها .

وقال أحمد بن حنبل (٥): يتحملون ما يطيقون بحسب كثرة أموالهم وقلتها من غير أن يتقدر(٦) بشرع .

واستدل أبو حنيفة بأن فرض الزكاة آكد(٧) من تحمل العقل(٨) ، وأقل مايجب (٩)فى زكاة المال : خمسة دراهم من مائتى درهم ، فوجب أن يكون مايلزم فى العقل أقلَّ منها ، فكان أربعة دراهم أوثلاثة .

واستدل أحمد بقول الله تعالى:(على الموسع قدره وعلى المقتر قــدره)(١٠)

ودليلنا : هو أن ماأوجبه(١١) الشرع من حقوق المواساة كان مقدرا — كالزكوات والنفقات ، فبطل به قول (١٢) أحمد ، ولكن فى تقديره طريقان: ١/١٣٥

أحدهما : أن يبدأ بتقدير الأقل ويجعله (١٣) أصلا للأكثر .

والثانى : أن يبدأ بتقدير الأكثر ويجعله أصلا للأقل

فإن بدأتَ بتقدير الأقل فى حق المتوسط : فهو ماخرج عن حد التافه لأنه لو اقتصر على التافه جاز(الاقتصار)(٤) على القيراط والحبة، وذلك مما لا يفى بالدية وينهدر به الدم .

---

(١) ب : القليل والكثير، فالذى يحمله
(٢) ب : دينان
(٣) المبسوط ١٢٩/٢٧ فتح القدير ٣٩٨/١٠ البحرالرائق ٤٥٦/٨
(٤) مابين القوسين : لم يثبت فى ج
(٥) المغنى ٣٩٤/٨ المحرر ١٤٩/٢ شرح منتهى الإرادات ٣٢٩/٣
(٦) ب : غير مقدر .
اى فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم فيفرض على كل واحدقدرا يسهل ولا يؤذى.
(٧) فى الأصل : أوكد . والأوفق ماأثبتناه.
(٨) ج : على العقل
(٩) ب : خف
(١٠) سورة البقرة ٢٣٦
(١١) ب : أوجده
(١٢) ب : حكم
(١٣) ج : الأول وجعله

وحد التافه : مالم يقطع فيه اليد، لقول عائشة (رضى الله عنها)(١)
(٢)
(لم تكن اليد تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الشيء التافه)
وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم (٣):(القطع فى ربع دينار)(٤) فوجب أن يلزم المقلَّ ما خرج عن حد التافه وهو ربع دينار .

وإذا لزم (٥) المقل ربع دينار : وجب أن يضاعف فى حق المكثر (فيلزمه (٦) نصف دينار ، كما يلزم الموسر (٧) فى النفقة مِثْلَا (٨) نفقة المعسر .

وإن بدأت بتقدير الأكثر فى حق المكثر)(٩) فهو :(أن)(٩) أول ما يواسى به الغنى فى زكاته نصف دينار من عشرين دينارا (١٠) ، فحمل الغنى نصف دينار ، لأن الزيادة عليه تؤول إلى الاجحاف ولا (١١) يقف على مقدار

وإذا لزم الغنى نصف دينار (١٢) : وجب أن يقتصر (١٣) من المقل على نصفه ، كما أن نفقة المعسر نصفُ نفقة الموسر ، وفى هذا التقدير دليل وانفصال .(١٤) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) مصنف ابن أبى شيبة ٤٧٦/٩ بلفظ:(لم يكن يقطع على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فى الشيء التافه) نصب الراية ٣٦٠/٣ المحلى ٣٥٢/١١ والحديث صحيح كما قال ابن حزم رحمه الله.
(٣) ج : قال عليه السلام
(٤) سبق تخريجه ص ٨٤
(٥) ج : التزم
(٦) ب : فيلزم
(٧) ب : المتوسط
(٨) ب : مثل
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٠) ج : دينار
(١١) ب : فلا
(١٢) ج : ديناران
(١٣) فى الأصل : يقتص . والصحيح ما أثبتناه .
(١٤) ب : انفصال - بدون " دليل "

فصل

فإذا ثبت تقديره بنصف دينار(١) فى حق المكثر،وربع دينار فى حق ١٣٥/ ب
المقل فقد اختلف أصحابنا (٢) فيه على وجهين :
(أحدهما)(٣)- وهو قول (أكثرهم)(٤) - : أن هذا قدر(٥) ما يؤخذ فى(٦)
السنة الواحدة ، فيكون فى السنين الثلاث (على المكثر: دينار ونصف)(٣) من
جميع الدية (وعلى المقل : ثلاثة أرباع الدينار من جميع الدية)(٣)
والوجه الثانى - وهو قول أقلهم -: أن هذا قدر ما يؤخذ(من جميع الدية فى
السنين الثلاث)(٣)،فيصير (٧) المأخوذ من المكثر فى (٨) كل سنة منها (٩) -
سدسَ دينار، والمأخوذ من المقل فى كل سنة : نصفَ سدس دينار، والأول أشبه(١٠)
لأن لكل سنة حكمها .

فإذا ثبت هذا لم يجز العدول عن الإبل مع وجودها ، ومعلوم أن قيمة
بعير من(١١) إبل الدية أكثر من نصف دينار، ولا يمكن أن يتجزأ فينفرد(١٢)
كل واحد منهم بجزءٍ قيمتُه(١٣) نصف دينار فوجب أن يشترك فى أداء البعير -
الواحد العددُ الذى يكون قِسطُ (١٤) الواحد من ثمنه نصفَ دينار إن كان مكثراً،
وربعَ دينار إن كان مقلا ، وهذا عدد لا يمكن حصره لأن البعير قد تزيد قيمته
فى حال وتقل فى أخرى

---

(١) ج : الدينار
(٢) ج : بزيادة " رحمهم الله "
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل وفى ب ، وهو ثابت فى ج.
(٥) ب : قوله أن هذا القدر
(٦) ج : من
(٧) ب : الثلاثة فيقتصر
(٨) ج : من
(٩) ب : فيها
(١٠) يعنى أقرب إلى الصواب
(١١) فى الأصل : تعيين ، والصحيح ما أثبتناه.
(١٢) ب : ينفرد
(١٣) ب : دون قيمة ، وفى ج : وقدر قيمة
(١٤) ب : شرط

وإن اعوزت (١) الإبل : عدل(٢) إلى الدنانير(إما)(٣) مقدرة (٤) بألف دينار على قوله (٥) فى القديم ، أوبقيمة (٦) مائة بعير على قوله فى الجديد يحمل المكثر(منها نصف دينار ، والمقل ربع دينار .

وإن عدل عند(٧) إعواز الابل)(٣) إلى الدراهم : فإن (٨) قدرت باثنى عشر(٩) ألف درهم على قوله فى القديم تحمّل المكثر منها ستةَ دراهم (والمقل ثلاثة دراهم)(٣) لأن الدينار فيها مقابل(١٠) لاثنى عشر درهما (١١) ١٢٦/أ

وإن قدرت بقيمة (١٢) مائة بعير ففيه وجهان محتملان:

أحدهما : أنه (١٣) يتحمل المكثر منها ستة دراهم ، والمقل ثلاثة دراهم على ماذكرنا لو قدرت بالدراهم (١٤) اعتبارا بقيمة الدينار على عهد الرسول(١٥) صلى الله عليه وسلم (١٦) .

والوجه الثانى : أنه لما عدل(١٧) بالإبل(١٨) إلى قيمة الوقت (١٩) وجب أن يعدل بالدينار إلى قيمة الوقت ، فيتحمل(٢٠) المكثر من الدراهم قيمة نصف دينار بسعر(٢١) وقته ، والمقل قيمة ربع دينار ، لأن الدينار فى وقتنا أكثر قيمة منه (٢٢) فى وقت الرسول صلى الله عليه وسلم (٢٣)

---

(١) ب : عوزت
(٢) ج : وعدل
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) ج : مقدر
(٥) ب : قولهم
(٦) ب : أو بقيم
(٧) ج : فإن عدل عنه
(٨) ب : وإن
(٩) ب و ج : باثنا عشر
(١٠) فى الأصل : مقابلا . والصحيح ماأثبتناه
(١١) ب : لأن الدينار منها مقابلا لاثنا عشردرهما . وفى ج: لأن الدنانير مقابل الاثنى عشر درهم .
(١٢) ب : بقيمته
(١٣) ب : أن
(١٤) ج : لو قدرنا لدراهم
(١٥) ج : رسول الله
(١٦) فإن الدينار على عهده صلى الله عليه وسلم قيمته اثنا عشر درهما
(١٧) ب : عدا
(١٨) ج : الإبل
(١٩) ب : الوقف
(٢٠) ب : الوقف فيحمل
(٢١) ب : لسعر
(٢٢) ج : أكثر منه قيمة .
(٢٣) الأم ١٠٢/٦ مغنى المحتاج ٩٩/٤ نهاية المحتاج ٣٥٥/٧ الشامل ٦٥/٦

مسـألـة

قال الشافعي (١): وتحمل العاقلة كل ما قل وكثر (٢) ، من قتل وجرح ، وحر (٣) وعبد ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما حمّلها الأكثر دل على تحميلها (٤) الأيسر (٥) .

اختلف الفقهاء فيما تحمله (٦) العاقلة من الدية على خمسة مذاهب:

فقال الشافعي : (تحمل) (٧) ما كثر وقل من قتل وجرح

وقال قتادة (٨): تحمل دية النفس في القتل ، ولا تحمل ما دون النفس ، ويتحمله الجاني .

وقال مالك (٩) وأحمد بن حنبل (١٠): تحمل ثلث الدية فصاعدا (ويتحمل (١١) الجاني ما دون الثلث .

وقال الزهري (١٢) : تتحمل العاقلة ما زاد على الثلث ، ويتحمل (١٣) الجاني (الثلث) (٧) فما دون) (١٤) .

وقال أبو حنيفة (١٥): تتحمل العاقلة نصف عشر الدية فما زاد ، ويتحمل الجاني ما دون ذلك . ١٣٦/ ب

واستدل قتادة بأن حرمة النفس أغلظ لاختصاصها بالكفارة والقسامة فاختصت بتحمل العاقلة .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله
(٢) ب و ج : كثر وقل
(٣) ج : من حر
(٤) في الأصل : تحملها . والأوفق ما أثبتناه .
(٥) مختصر المزني ١٤١/٥
(٦) ب : تتحمل
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) قتادة : سبقت ترجمته . **ولم أقف على رأيه ، والله أعلم.**
(٩) المدونة الكبرى ٤٤٣/٤ الخرشي ٤٥/٨ الكافي ١١٠٦/٢ شرح منح الجليل ٤٢٢/٤
(١٠) المغني ٣٨٤/٨ شرح منتهى الإرادات ٣٢٩/٣ كشاف القناع ٦٢/٦ المحرر ١٤٩/٢
(١١) ب : يتحمل - بدون الواو
(١٢) الزهري : سبقت ترجمته . وانظر: الشامل ٦٦/٦ المحلى ٥١/١١
(١٣) ب : ويحمل
(١٤) ما بين القوسين - من قوله " ويتحمل .... " : لم يثبت في ج
(١٥) فتح القدير ٤٠٥/١٠ اللباب ١٨٠/٣ حاشية رد المختار ٦٤٣/٦ البناية ٣٩٤/١٠ الهداية ٢٢٩/٤

واستدل مالك وأحمد بأن العاقل(١) مواس يتحمل ما أجحف تحصيننا(٢) للدماء، وما دون الثلث غير مجحف(٣) فلم يتحمله .

واستدل الزهري بقول النبي صلى الله عليه وسلم : (الثلث كثير)(٤) فصار مضافا إلى ما زاد عليه في تحمل العاقلة (له)(٥)

واستدل أبو حنيفة على (٦) تحمل نصف العشر بأمرين (٧) :

أحدهما : أن تحمل العاقلة لما عُدل فيه عن (القياس إلى)(٨) الشرع وجب أن يختص بأقل ما ورد به الشرع ، وأقله أرش الموضحة (والغرة في الجنين وهي مقدرة (٩) بمثل أرش الموضحة .)(١٠) خمس من الإبل أو خمسين(١١) دينارا أو ستمائة درهم ، وذلك نصف عشر الدية ، فكان هذا أصلا في أقل ما تحمله العاقلة، وكان ما دونه محمولا على موجَب القياس .

والثاني : أن ما دون الموضحة لما لم يجب فيه قصاص ولا أرش مقدر جرى مجرى الأموال (١٢) فوجب أن لا تتحمله (١٣) العاقلة كما لا تتحمل(١٤) الأموال.

والدليل على جميعهم في تحمل الأكثر والأقل : تنبيه النص وهو أن (١٥) رسول الله صلى الله عليه وسلم لما حمّل العاقلة جميع الدية - وهي أثقل - نبه (١٦) به على تحمل ما هو أقل، ولو نص على الأقل لما نبه على حكم الأثقل، وفي إلزام (١٧) الجمع (١٨) بين النصين (١٩) : خروج عن ١٣٧/ أ

---

(١) ج : أن العاقلة

(٢) ب : تحصنا

(٣) ب : يجحف

(٤) متفق عليه بلفظ:(والثلث كثير) اللولوء والمرجان ٢/١٦٣ البخاري٢/١٦٤ مسلم ١١/٧٦

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب وج

(٦) ب : على ما

(٧) ج : بآخرين

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٩) ج : وهو مقدر

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١١) ب : وخمسين

(١٢) فإن من أتلف شيئا من الأموال فهو ضامن

(١٣) ب : تحمله

(١٤) ب : لا تتحمله

(١٥) ب : قول

(١٦) ب : منه

(١٧) ج : إلزامه

(١٨) في الأصل : التجمع . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١٩) ج : النص

والمراد بالنصين : النص على الأقل للأكثر، والنص على الأكثر للأقل .

موضوع (١) الشرع ثم تحرر (٢) هذا الأصل قياسا (فتقول إنه أرش خطأ على نفس ، فجاز أن تتحمله العاقلة قياسا)(٣) على دية النفس مع قتادة ، وعلى ثلث الدية مع مالك، وعلى نصف عشرها مع أبى حنيفة .

ولأنه لما تحمل الجانى قليل الدية وكثيرها فى العمد : وجب أن يتحمل العاقلة قليلها وكثيرها فى الخطأ ، ويتحرر منه قياسان:

أحدهما : أن من (٤) تحمل كثير الدية تحمل قليلها كالجانى

والثانى : كل (٥) قدر يتحمله (٦) الجانى جاز أن تتحمله العاقلة كالكثير .

ولأن الجماعة لو اشتركوا فى جناية قدرها الثلث عند مالك، ونصف العشر عند أبى حنيفة : تحملت عاقلة كل واحد منهم مالزمه لجنايته (٧) وهو: أقل من ثلث الدية ومن نصف عشرها ، فكذلك اذا انفرد بالتزام (٨) هذا القدر، ويتحرر (٩) منه قياسان (١٠)

أحدهما : أن ما (١١) تحملته العاقلة فى الاشتراك جاز أن تتحمله (١٢) فى الانفراد كالكثير .

والثانى : أن ما تحملته (١٣) العاقلة من الكثير جاز أن تتحمله من القليل كالاشتراك .

وما قاله (١٤) قتادة من تغليظ حرمة النفس فحرمتها لأجل حرمة الإنسان ، وحرمة الإنسان عامة فى نفسه وأطرافه فوجب أن(يستويا)(٣) فى حكم الغرم ومحلـه .

---

(١) ح : موضعه
(٢) ب : تحرير
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ب : أرش - بدون" أن "
(٥) ج : أن كل
(٦) ب : محله . وفى ج : يحمله
(٧) ب : فالزمه بجنايته وهو أول
(٨) ب : بإلزام
(٩) ب : ويجر
(١٠) ج : قبل أن
(١١) فى الأصل : إنما . وفى ج : ما . والصحيح ماأثبتناه .
(١٢) ج : أو تحمله
(١٣) ب و ج : تحمله
(١٤) فى الأصل : ماله . والصحيح ماأثبتناه

وما قاله مالك من أن الثلث قليل لا يُجحِف فقد قال النبى ملى الله عليه وسلم : (الثلث كثير)(١) فصار ضد قوله ، ثم قد يجحف الثلث وأقبل ١٣٧/ ب منه بالجانى إذا انفرد بغرمه (٢) لا سيما إذا كان مقلا (٣) .

وما قاله (٤) أبو حنيفة من ورود (٥) الشرع فيه فلا (٦) يمنع ذلك من وجوب الأرش وإن (٧) لم يرد فيه شرع لم يمنع من تحمل(٨) العقل (٩) .

وما قاله من إجرائه فى سقوط القصاص وتقدير الأرش مجرى الأموال فمنتقض بالأنملة ، يجب (١٠) فيها القصاص (ويتقدر أرشها بثلث العشر ولا تتحملها العاقلة عنده وقد لا يجب القصاص)(١١) فيما زاد على نصف العشر ولا يتقدر أرشه وتحمله العاقلة فبطل ما اعتل به ولم يبق إلا حفظ الدماء بالتزام (١٢) العاقلة لأروشها ، وهذا يصح (١٣) قليلها وكثيرها (١٤) .

---

(١) الحديث سبق تخريجه ص ٣٧٩

(٢) ج : بغرم

(٣) ب : معتلا

(٤) ب : وقال - بدون " وما "

(٥) ب : ورد

(٦) ج : فلما لم

(٧) ب : فإن

(٨) ب : محمل

(٩) فى الأصل : تكرار قوله " وإن لم يرد فيه شرع " بعد قوله " تحمل العقل "

(١٠) ب : وتنقض الأنملة فيجب . وفى ج : فيجب فيه

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(١٢) ب و ج : بإلزام

(١٣) ب و ج : يعم

(١٤) المهذب ٢/٢١٢ مغنى المحتاج ٤/٩٥ المجموع ١٧/٥٠٧ الشامل ٦/٦٥

مسـألـة

قال الشافعي (١): فإن كان الأرش ثلث الدية أدته في سنة من يوم جرح المجروح (٢) . وهذا صحيح .

إذا وجب ثلث الدية من (٣) جرح أو طرف أدته العاقلة في سنة واحدة لأنها تلتزم (٤) في جميع الدية أداء (٥) ثلثها في كل سنة (٦)

وإن وجب ثلث الدية في نفس كدية اليهودي والنصراني ففيه وجهان - على ما مضى :

أحدهما : (أن)(٧) تؤديه العاقلة في سنة واحدة اعتبارا بدية (٨) الجرح.

والوجه الثاني : (أن)(٩) تؤديه (في)(٩) ثلاث سنين اعتبارا بدية النفس ، وكذلك نصف العشر في دية الجنين يكون على هذين الوجهين لأنها دية نفس (١٠) .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله
(٢) مختصر المزني ١٤١/٥ وتمامه : (فإن كان أكثر من الثلث فالزيادة في مضي السنة الثانية ، فإن زاد على الثلثين ففي مضي السنة الثالثة ، وهذا معنى " السنة " .)
(٣) ج : في
(٤) ب و ج : تلزم
(٥) ج : إذا
(٦) ب : عدة
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل ، والأوفق ما أثبتناه
(٨) ج : لدية
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٠) انظر: الأم ٩٨/٦ روضة الطالبين ٣٦٠/٩ مغني المحتاج ٩٨/٤

مسألة

وقال الشافعي (١): لا تحمل (٢) العاقلة ما جنى الرجل على نفسه ·(٣) ١٣٨/١

أما إذا جنى على نفسه عمدا فقطع (٤) يده أو قتل نفسه إما لغيظ أو حمية ، وإما (٥) من سفه أو جهالة : فجنايته هدر، لا يؤاخذ (٦) بها إن كان حيا ، ولا يؤاخذ بها وارثه (٧) إن كان ميتا ، وعليه الكفارة في ماله فتكون نفسه مضمونة عليه بالكفارة وغير مضمونة عليه بالدية ، لأن الدية من حقوقه فسقطت عنه ، والكفارة من حقوق الله (تعالى)(٨) فوجبت (٩) عليه كما لو قتل عبده : سقطت عنه القيمة لأنها له ، ووجبت عليه الكفارة لأنها لله تعالى (١٠) ·

فصل

فأما إذا جنى على نفسه خطأ فقطع يده بانقلاب سيفه (عليه)(١١) أو قتل نفسه بعود سهمه إليه فجنايته هدر كالعمد في قول أكثر الفقهاء، وعاقلته برآء من ديته (١٢)·

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : لا تتحمل · وفي ج : ولا تحمل
(٣) مختصر المزني ١٤١/٥
(٤) ب : بقطع · وفي ج : فقط
(٥) ب : فإما
(٦) ب : هدرا ، لا يؤخذ
(٧) ب : وارثا
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٩) ب : فوجب · وفي ج : فوجهين
(١٠) المهذب ٢١٣/٢ روضة الطالبين ٣٦٢/٩ مغني المحتاج ٩٥/٤ الشامل ٦٦/٦
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٢) انظر : الشامل ٦٦/٦

وقال الأوزاعى(١) وأحمد(٢) وإسحاق(٣): تتحمل عاقلته ماجناه على نفسه، يؤدونه إليه إن كانت(٤) على طرف، وإلى (٥) ورثته إن كانت(٦) على نفس .

استدلالا بما روى:(أن رجلا ركب دابة (له)(٧) وضربها (٨) بخشبة (كانت بيده)(٩) فطارت منها (١٠) شظية (١١) ففقأت عينه، فذكر ذلك لعمر بن الخطاب رضى الله عنه، (فقال)(٧): يده (يد)(٧) رجل من المسلمين وجعل الدية على عصبته)(١٢) .

ودليلنا : ماروى أن عامر بن الأكوع (١٣) أعوجّ سيفُه فى قتال المشركين، فقتل نفسه، فقال أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : قد أبطل جهاده. (فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أبطل جهاده)(٩)(١٤) ولم ينقل أنه قضى بالدية فى ماله ولا (١٥) عاقلته، وهذا - وإن كان فى العمد - ففيه دليل على الخطأ .

١٣٨/ب

---

(١) الأوزاعى : سبقت ترجمته
(٢) هذا أحد قولى الإمام أحمد رحمه الله . انظر: المغنى ٣٨٧/٨
(٣) اسحاق : سبقت ترجمته
انظر: الشامل ٦٦/٦ البحرالزخار ٢٥٣/٦ فتح البارى ٢١٨/١٢ عمدة القارىء ٥١/٢٤ نيل الأوطار ٩١/٧ فقه عمر ٣٠٤/٣
(٤) ب : يؤديها إليه إن كان
(٥) ج : وعلى
(٦) ب : فإن كان على ورثته إن كان
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : وضربه
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٠) ب : منه
(١١) شظية : الفِلْقة (الكِسْرَة) من العصا ونحوها، وهو من التشظِّى اى التشعب والتشقق (النهاية ٤٧٦/٢ مختار الصحاح ٣٣٨ المصباح المنير ٣١٣/١)
(١٢) مصنف ابن أبى شيبة ٣٤٩/٩ بلفظ:(كان رجل يسوق حمارا وكان راكبا عليه فضربه بعصا معه، فطارت منها شظية فأصابت عينه ففقأها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فقال: هى يد من أيدى المسلمين، لم يصبها اعتداء على أحد، فجعل دية عينه على عاقلته) مصنف عبدالرزاق ٤١٢/٩ المحلى ٥٦/١١
(١٣) ب : عمران بن الأكوع .
عامر بن الأكوع : عامر بن سنان بن عبدالله بن بشير الأسلمى - المعروف بابن الأكوع، عم سلمة بن عمرو بن الأكوع، كان شاعرا، وسار مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى خيبر فقتل بها .
(الإصابة ٢٤١/٢ أسد الغابة ١١٧/٣، ١٢٤)
(١٤) والحديث أخرجه البخارى بطوله ٢١٨/١٢ عمدة القارىء ٥١/٢٤
(١٥) ب و ج : ولا على

ويدل (عليه)(١) ما روى : (أن عوف بن مالك الأشجعي (٢) ضرب مشركا بالسيف ، فرجع السيف إليه ، فقتله ، فامتنع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه وقالوا : قد أبطل جهاده ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : مات مجاهدا شهيدا)(٣) فدل الظاهر على أن هذا جميع حكمه ، ولو وجبت الدية لأبانها (٤) لأنه لا يؤخر بيان الأحكام عن أوقاتها .

ولأن (٥) جناية العمد أغلظ من جناية الخطأ ، فلما أهدر عمده : كان خطؤه أهدر (٦)

ولأنه يواسى بدية الخطأ تخفيفا عنه وهو لا يلزمه (٧) بقتل نفسه ما تتحمله (٨) العاقلة تخفيفا عنه ، فصار هدرا وجرى مجرى استهلاكه مال نفسه لا يرجع ببدله على غيره

فأما قضاء (٩) عمر فهو قول واحد من الصحابة ، والقياس بخلافه (١٠) فكان أولى منه . والله أعلم .(١١)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٢) عوف بن مالك : عوف بن مالك بن أبي عوف الأشجعي الغطفاني - أبو عبدالرحمن، ويقال: أبو عبدالله أو أبو عمار، صحابي مشهور من مسلمة الفتح، سكن دمشق، وبقي إلى خلافة عبدالملك ، ومات بها سنة ٧٣ هـ . (تهذيب التهذيب ١٦٨/٨ أسد الغابة ٣١٢/٤ تقريب التهذيب ١٦٨/٨)

(٣) مصنف عبدالرزاق ٤١٦/٩ . عن الزهري قال:(كان راجزا يرجز النبي صلى الله عليه وسلم . قال: فنزل ابنه بعدما مات، فقال: أرجز بك يا رسول الله؟ قال: نعم ، قال: فقال عمر: انظر ماذا تقول ، قال: أقول:

تالله لولا الله ما اهتدينا . فقال عمر: صدقت
ولا تصدقنا ولا صلينا . فقال عمر: صدقت
فأنزلن سكينة علينا × وثبت الأقدام إن لاقينا
والمشركون قد بغوا علينا × إذا يقولوا اكفروا أبينا

فقال النبي صلى الله عليه وسلم : من يقول هذا ؟ قال: أبي يا رسول الله قالها ، قال: رحمه الله . قال: يا رسول الله ، قد يأبى الناس الصلاة عليه مخافة أن يكون قتل نفسه . فقال: كلا بل مات مجاهدا له أجران اثنان. قال الزهري: كان ضرب رجلا من المشركين بسيفه فأصاب نفسه بسيفه فمات)

(٤) أبانها : أوضحها (الصحاح ٢٠٨٣/٥ مختار الصحاح ٧٢)

(٥) ب : وأن

(٦) ج : خطأ ما أهدره

(٧) ب و ج : لا يلزم

(٨) ج : فأما تحمله

(٩) ب : وأما قضى . وفي ج : قضى

(١٠) ب : خلافه

(١١) انظر: روضة الطالبين - ٣٦٦/٩ المجموع ٤١٢/١٧ الشامل ٦٦/٦

باب عقل(١) الموالي (٢)

قال الشافعي(٣): لا (٤) يعقل الموالي المعتِقون عن رجل من الموالي المعتَقين(٥) وله قرابةٌ تحمل العقل، فإن عجزت (٦) عن (بعض)(٧) : حمل الموالي ١٣٩/ب المعتِقون الباقي، فإن عجزوا (٨) عن بعض ولهم عواقل: عقلته (٩) عواقلُهم ، فإن عجزوا (٨) ولا عواقل لهم : عقل ما بقي جماعة المسلمين (١٠) .

العقل يُتحمَّل بالولاء كما يتحمل بالنسب (لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (الولاء (١١) لُحمة (١٢) كلحمة النسب)(١٣)

ولأنه لما استحق الميراثُ بالولاء كاستحقاقه بالنسب : وجب أن يتحمل به العقل كما يتحمل بالنسب)(١٤)

---

(١) ب : عقيل
(٢) الموالي : جمع مولى وهو المعتِق والمعتَق (الصحاح ٢٥٢٩/٦)
(٣) ب : بزيادة " رحمه الله " وفي ج : رضي الله عنه
(٤) ج : ولا
(٥) ج : إلى المعتقين
(٦) ج : عجز
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٨) ج : عجزنا
(٩) ب : عقله
(١٠) مختصر المزني ١٤١/٥
(١١) الولاء : النصرة، لكنه خص في الشرع بولاء العتق ؛ وسببه زوال الملك بالحرية (المصباح المنير ٦٧٢/٢ لسان العرب ٤١٠/١٥)
(١٢) لحمة - بالضم -: قرابة أي قرابة كقرابة النسب (لسان العرب ٥٣٨/١٢ ترتيب القاموس المحيط ١٣٠/٤ المصباح المنير ٥٥١/٢)
(١٣) السنن الكبرى ٢٩٢/١٠ بلفظ:(الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب) وقال: وقد روي من أوجه أخر كلها ضعيفة . وأخرجه ابن جرير الطبري في تهذيب الآثار من حديث عبدالله بن أبي أوفى بسند صحيح ، وصححه ابن أبي حاتم من حديث ابن عمر . انظر: نصب الراية ١٥١/٤ حاشية رد المختار ٧٧٨/٦
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : تحمل النسب .

وإذا كان كذلك فالمناسبون(١) من العصبات مقدَّمون فى العقل على الموالى ، كما يتقدمون (٢) عليهم (٣) فى الميراث، ويقدم أيضا العصبات (٤) على الموالى فى العقل (٥) والميراث ، كما يقدم أقرب العصبات على أبعدهم.

فإذا وجد(٦) فى أقرب العصبات من يتحمل العقل: وُقف (٧) تحملها عليهم ، وخرج من التحمل : البعداء والموالى (٨) .

وإن (٩) عجز (١٠) الأقربون عنها : تحملها البعداء (١١) من العصبات، وشركوا فيها الأقارب، وخرج منها الموالى إذا تحملها جميع العصبات .

وإن(١٢) عجز جميعهم عنها : شركهم (فيها)(١٣) الموالى ، وكانوا أسوة العصبات فى تحملها ، .

فإن عجز (١٤) عنها العصبات والموالى شركهم فيها عصبات الموالى ثم موالى الموالى .

فإن عجزوا (١٥) أو عُدموا : تحمّل بيت مال المسلمين ما عجزوا (١٥) عنه من بقية العقل أو من (١٦) جميعه إذا عدموا ، لأن ولاء الدين يجمع(١٧) عاقلة المسلمين ، فكان عقل جنايته (١٨) عليهم فى بيت مالهم عند عدم عصبته (كما ورثوه وصار ميراثه لبيت مالهم عند عدم عصبته .)(١٣) ١٣٩/ ب

---

(١) ب : والمناسبون
(٢) ج : يقدمون
(٣) ب : عليكم
(٤) ج : أبعد العصبات
(٥) ج : والعقل
(٦) ج : أوجب
(٧) ب : يحمل العقل: ووقف
(٨) ج : تحمل البعد أو الموالى
(٩) ب : ولأن
(١٠) ج : عجزوا
(١١) ج : البعد
(١٢) ج : فإن
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٤) ب : عجزوا
(١٥) ج : عجزنا
(١٦) ب : ومن
(١٧) ب : جميع
(١٨) ب : فكان جناية . وفى ج : بجميع كافة المسلمين وكل عقل جناية .

فإن لم يكن في بيت مال المسلمين مال: كانت الدية أو ما بقي منها – دَيْنا ، وفي محله قولان مبنيان على اختلاف قول الشافعي (١) في دية الخطأ هل كان ابتداء وجوبها على الجاني ثم تحملتها (٢) العاقلة عنه، أو وجبت(٣) – ابتداء على العاقلة :

فأحد(٤) القولين : أنها وجبت ابتداء على الجاني ثم (٥) تحملتها العاقلة (لوجوبها بالقتل)(٦) ، وتحملها بالمواساة ، فعلى هذا تؤخذ من القاتل لعدم من يتحملها (٧) عنه، فإن أعسر بها : كانت دينا عليه .

والقول الثاني : أنها وجبت ابتداء على العاقلة ، لأنها لو وجبت على غيرهم لما انتقلت إليهم إلا بعقد أو التزام (٨) وهي (٩) تلزمهم من غير عقد ولا – التزام (٨) ، فعلى هذا تكون دينا في (بيت)(١٠) المال، ولا يرجع بها على الجاني وإن كان موسرا بها لوجوبها على غيره (١١)

مسألة

قال الشافعي (١٢): ولا أحمل(١٣) الموالي من أسفل عقلا حتى لا أجد نسبا (١٤) ولا موالي من أعلى ثم يحملونه (١٥) لا أنهم (١٦) ورثة ، ولكن(١٧) يعقلون – عنه كما يعقل عنهم (١٨)

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : تحملها
(٣) ج : أووجب
(٤) ج : وأحد
(٥) ب : غير
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ب : يحملها . وفي ج : يتحمل
(٨) ب و ج : إلزام
(٩) ج : وهل
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١١) ب و ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ١٠٢/٦ المهذب ٢/ ٢١٣ مغني المحتاج ٩٦/٤ روضة الطالبين٣٥٠/٩
(١٢) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله
(١٣) ب : ولا أحتمل . وفي ج : لا أتحمل
(١٤) ب : شيئا
(١٥) ب : يحملوه
(١٦) ب و ج : لأنهم
(١٧) ب : ولكنهم
(١٨) مختصر المزني ١٤١/٥

إعلم أن الموالي ضربان : مولى (١) من أعلى وهو السيد المعتق، ومولى (١) من أسفل وهو العبد المعتَق ٠

فأما المولى الأعلى : فيعقل عن المولى الأسفل ويرثه ، وحكمُ عقله ما قدمناه.

وأما المولى الأسفل: فلا يرث المولى الأعلى ، وفي عقله عنه قولان:

أحدهما : لا (٢)يعقل عنه كما لا يرثه ، وبه قال أبو حنيفة (٣) لأن العصبات ورثوا فعقلوا (٤) ، وهذا لا يرث فلم يعقل لأن غُرم العقل مقابل(٥) — لغُنم (٦) الميراث ٠ 1/١٤٠

والقول الثاني : أن المولى (٧) الأسفل يعقل كما يعقل المولى الأعلى — (لأمرين :

أحدهما : أنه لما عقل الأعلى من الأسفل وجب أن يعقل الأسفل عن الأعلى)(٨)

والثاني : أنه لما (٩) عقل (الأعلى)(١٠) مع إنعامه كان عقل الأسفل مع الإنعام عليه أولى ٠

فعلى هذا يتقدم الموالي الأعلى في العقل بميراثه (١١) ، فإن عجز شركه الموالي الأسفل ، ويكون الأسفل مع الأعلى جاريا مجرى الأعلى مع العصبات ٠ والله أعلم (١٢) ٠

---

(١) ب : موالي
(٢) ج : أنه لا
(٣) فتح القدير ٤٠٥/١٠ البحر الرائق ٤٥٧/٨ البناية ٣٩٤/١٠
(٤) ج : فعقلوه
(٥) في الأصل وفي ب : مقابلا ٠ والصحيح ما أثبتناه.
(٦) ب : لنهم
(٧) ج : الموالي
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) ج : إنما
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب و ج : لميراثه
(١٢) انظر: الأم ١٠٢/٦ المهذب ٢١٣/٢ مغني المحتاج ٩٦/٤ الشامل ٦٦/٦

بـاب أيـن تـكون الـعاقلـة ؟

قال الشافعي (١): وإذا جنى رجل بمكة وعاقلته بالشام ، فإن لم يكن خبر (٢)مضى: يلزم (٣) بـه (٤) خلاف القياس ، فالقياس (٥) أن يكتب حاكم مكة إلى حاكم الشام،يأخذ عاقلتَه بالعقل ، وقد قيل:تحمله عاقلة الرجل ببلده ثم أقرب العواقل بهم ، ولا ينتظر بالعقل غائبٌ، وإن احتمل العقلَ بعضُهم وهم حضور : فقد قيل: يأخذ الوالي (٦) من بعضهم دون بعض ، لأن العقل لزم (٧) الكل ، وأحَبُّ (٨)(إلـيّ)(٩) أن يقضي (١٠) على جميعهم حتى يستووا فيه (١١).

إعلم أنه لا يخلو عاقلة الجاني (خطأ من ثلاثة أحوال :

أحـدها : أن يكونوا حضورا (١٢) مع الجاني)(١٣) في بلده

والثاني : أن يكونوا غائبين عن الجاني في غير بلده

والثالث : أن يكون بعضهم حاضرا في بلد الجاني ، وبعضهم غائبا عن بلده ١٤٠/ب

فأما الحال الأولى (١٤) - أن يكونوا كلهم حاضرين في بلد(١٥) الجاني فهم على ضربين :

أحدهما : أن يتساووا في الدَّرَج (١٦)

والثاني : ان يتفاضلوا

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ج : له حين
(٣) ب : لم يلزم
(٤) ج : له
(٥) ب : والقياس
(٦) في الأصل : الولي . والصحيح ماأثبتناه.
(٧) ب : من
(٨) ب و ج : واجب
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٠) ب : يجب
(١١) مختصر المزني ١٤١/٥
(١٢) ج : حضور
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٤) في الأصل : الأولة . والأوفق ماأثبتناه.
(١٥) ب : بلدة
(١٦) ج : الدية

(فان تفاضلوا)(١) فى الدرج وكان بعضهم أقربُ من بعض : بُـدئ – بالأقرب فالأقرب نسبا ، فيقدم (٢) الإخوة وبنوهم على الأعمام وبنيهم .

فإن تحملها (٣) الأقربون خرج منها الأبعدون ، وإن عجزوا عنها (٤) – شَرِكهم مَن بعدهم من الأباعد درجة بعد درجة حتى يستوفى (٥)، فإن عجز (٦) عنها بُعداؤهم شركهم مواليهم (٧) (ثم عصبات مواليهم)(٨) ثم بيت المال .

فإن (٩) استووا فى الدرج ولم يتفاضلوا : لم يخل قسمُ(١٠) الديـة فيهم(١١) من ثلاثة أقسام :

أحـــدها : أن تكون موافقة لعددهم لا (١٢) تزيد عليهم ولا تنقص عنهم ، فتقضى على جميعهم ، ولا يخصّ (١٣) بها بعضهم دون بعض بحسب (١٤) أحوالهم من إكثار وإقلال (١٥)

والقسم الثانى : أن تزيد على عددهم كأنهم يحتملون (١٦) نصفها ويعجزون عن باقيها فيقضى (١٧) على ما احتملوا (١٨) منها ، وينقل ما عجزوا عنه إلى الموالى ، فإن لم يكونوا فإلى (١٩) بيت المال .

والقسم الثالث (٢٠) : أن ينقص (٢١) الدية عن عددهم ويمكن أن يقضى على بعضهم(٢٢) لأنها تتقسط على مائة رجل وهم مائتان ففيه قولان:

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : ليقدم
(٣) ج : تحمل
(٤) ج : فإن عجزوا عنهم
(٥) ج : يستووا
(٦) ب : عجزوا
(٧) ب : شركاؤهم واليهم
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ج : وإن
(١٠) ج : قسمة
(١١) ب : فهم . وفى ج : بينهم
(١٢) ج : ولا
(١٣) فى الأصل : يحضر . والصحيح ما أثبتناه
(١٤) ب : حسب
(١٥) ج : من الإكثار والإقلال
(١٦) ب : فإنهم يتحملون
(١٧) ب : فينقض
(١٨) ج : ما احتملوه
(١٩) ب : فعلى
(٢٠) ب : الثانى
(٢١) ج : نقص
(٢٢) ب : جمعهم

أحـــدهما : أنها تقضى على جميعهم (ولو تحمل كل واحد منهم قيراطا ولا يخص بها بعضهم لاستواء جميعهم)(١) فيها .

والقول الثانى : أنها تقضى على بعضهم دون بعض ، ويخص (٢) بها منهم العدد الذى يوافق تحملها ، ويكون (من)(٣) استغنى عنه خارجا منها ، ويكون الحاكم مخيرا فى فضّها (٤) على من شاء منهم ، لأنها تؤخذ بواجب وتترك بعفو ، والأولى أن يفضها (٥) على من (٦) كان أسرع إجابة إليها ، وإنما خص بهـــا بعضهم لأنه لما تقدر (٧) (ما يتحمله)(٣) كل واحد منهم ولم يجز الزيادة عليه لم يجز النقصان منه . ١٤١/أ

ونقل المزنى عن الشافعى تعليل هذا القول فى أخذها من بعضهم (٨) دون بعض :" لأن العقل لزم الكل " (٩) .

واختلف أصحابنا فيما نقله من هذا التعليل (هل)(٣) وهم (١٠) فيه أو سلم (١١)؟ علـــى وجهين :

أحـــدهما : أنه وهم فيه (١٢) وهو تعليل القول الأول (١٣) وهذا قول أبى حامد المروروذى .

والوجه الثانى : أنه سلم فيه ،(ومن)(١) قال بهذا اختلفوا هل حصل فـــى النقل عنه سهوٌ أم لا ؟ (١٤) علـــى وجهين :

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ج : فيخص
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ب : قبضها
الفض : التفريق، يقال: فضضت الشىء فضا : أى فرقته
(لسان العرب ٢٠٦/٧ المصباح المنير ٤٧٥/٢)
(٥) ج : نقصها
(٦) ب : أن يفض على ما
(٧) ج : تعدد
(٨) ب : أخذها من بعض
(٩) ب : يلزم من الكل
(١٠) ب : عددهم
(١١) ج : وسلم
(١٢) ب : فى ذلك
(١٣) ج : بزيادة " أنها تؤخذ من جميعهم لأن العقل لزم الكل "
(١٤) ب : من الا . وفى ج : سهو أم على ؟

أحـــدهما : انه (ما)(١) حصل فيه سهو وهو تعليل صحيح لهذا القول

الثانى أنه يؤخذ من بعضهم دون بعض ، لأن العقل لزم الكل ،

فإذا أخذ(٢) من بعضهم لم يخرج من جملة من لزمه العقل فجاز (٣) الاقتصار عليه لدخوله فى اللزوم

والوجه الثانى : قد حصل فى النقل عنه سهو . ومن قال بهذا اختلفوا فى المحذوف بالسهو على وجهين :

أحـــدهما (٤) : أن الذى نقله (٥) المزنى لا يأخذها من بعضهم دون بعض لأن العقل لزم الكل ، ويكون ذلك إشارة إلى القول الأول ، فسها الناقل عنه فحذف " لا " فصار القول الثانى

(والوجه الثانى)(٦) : أن الذى نقله المزنى يأخذها من بعضهم دون بعض ، لأن العقل لزم الكل وهو تعليل للقول (٧) الثانى إن لم يلزم الكل إذا أخذها من البعض ، فسها الناقل عنه فى حذف الألف التى أسقطها من " لا أن "(٨) حين نقل " لِأَنَّ " . ١٤١/ ب

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٢) ج : أخذه
(٣) ب : لجاز
(٤) ج : أحدها
(٥) ب : يقبله
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : والقول
(٨) ج : لا حين إن

فصل

وأما الحال (١) الثانية : وهو أن يكون جميع عاقلته غُيَّبًا (٢) عن بلده كأنه جنى بمكة وعاقلته بالشام ، فعلى حاكم مكة أن يكتب إلى (٣) حاكم الشام حتى يفضّها (٤) على عاقلته بالشام ، ولحاكم (٥) مكة فيما يكاتب به حاكم الشام حالتان :

إحداهما (٦) : وهو أقل ما يجزىء (٧) أن يكتب به أن (٨) يقول : " ثبت عندى أن فلانا قتل فلانا خطأ مضمونا " فيذكر القاتل باسمه ونسبه وقبيلته ويذكر المقتول باسمه ونسبه وإسلامه وحريته لاختلاف الدية بالإسلام والحرية ، ولا يلزمه (٩) أن يذكر قبيلة المقتول (وإن لزمه أن يذكر قبيلة (١٠) القاتل ، لتوجه (١١) الحكم على قبيلة القاتل دون المقتول)(١٢) فيكون حاكم مكة ناقلا لثبوت القتل المضمون من القاتل للمقتول (١٣) ، ويختص (١٤) حاكم الشام بالحكم (١٥) فيحكم بوجوب الدية على العاقلة ، ويحكم بفضّها (١٦) عليهم بحسب أحوالهم (ويحكم)(١٢) باستيفائها منهم عند حلولها عليهم .

والحال الثانية : أن يكتب حاكم مكة بثبوت قتل الخطأ ، ويحكم بالدية فيه على عاقلة القاتل وهم بنو فلان إشارة إلى قبيلتهم (١٧)

---

(١) ج : الحالة

(٢) غُيَّب : جمع غائب كرُكّع (تاج العروس ٤١٦/١ محيط المحيط ٦٧١ المصباح المنير ٤٥٧/٢)

(٣) ب : على

(٤) ب : يضمها

(٥) ج : وبحاكم

(٦) ب و ج : أحدهما

(٧) ب : جرى

(٨) ب : وهو أن

(٩) ج : يلزم

(١٠) ب : لزيد

(١١) ج : لتوجيه

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٣) ب : المقتول

(١٤) ج : ويخص

(١٥) ج : بالحكم كله

(١٦) ب : بقبضها

(١٧) ب : نسلم .

فإن قيل : فكيف يقضى(١) عليهم وهم غير حضور ولا معَيَّنين ؟

قيل: لأن حكمه على عموم القبيلة (٢) لا على (أعيان)(٣) كل واحد من أهلها ١٤٢/ب لتوجه (٤) الحكم (٥) إلى عمومهم دون أعيانهم ، فيحتاج حاكم الشام أن يحكم بفضّها (٦) عليهم بحسب أحوالهم ، ويحكم باستيفائها (منهم)(٧) ، وقد تقدم من حاكم مكة الحكمُ بوجوبها عليهم ، ولا يسع حاكم مكة أن يزيد(على)(٧) - هذا في فضّها واستيفائها لأن أعيان من تقضى (٨) عليه وتستوفى منه لا يعرف إلا عند الحلول والاستيفاء لتغير (٩) الأحوال في الأيسار (١٠)والإعسار ولكن يسعه (١١) أن يقول:" وحكمتُ (١٢) على كل موسر منهم بنصف دينار، وعلى كل مقل بربع دينار" فيقطع اجتهاد حاكم الشام في التقدير.

ولو لم يحكم (١٣) (بهذا : كان التقدير موقوفا على حاكم الشام ليحكم فيه برأيـــه)(٧) .

---

(١) ج : تقتضى
(٢) ب : العائلة
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٤) ج : لتوجيه
(٥) ب : الحاكم
(٦) ب : به فيها
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ج : نقص
(٩) ب : واستيفاء لغير
(١٠) ج : اليسار
(١١) ج : يسع
(١٢) ج : حكمت
(١٣) ب : يحكم بحراية

(فـــصـــل)(١)

وأما الحالة الثالثة (٢): وهو أن يكون بعض عاقلته حضورا (٣) بمكة وبعضهم غُيّبا بالشام فهذا على ثلاثة أقسام :

أحـــدها : أن يكون (٤) الأقربون (نسبا)(٥) حضورا (٦) (بمكة)(١) — والأبعدون (٧) نسبا غيبا بالشام ، فيفضّها حاكم مكة على الأقربين بمكة ، فإن احتملوها خرج منها الأبعدون بالشام لاختصاص من حضر بقرب الدار (٩) وقرب النسب ، فإن(٨) عجزوا عنها كتب حاكم مكة بالباقي منها إلى حاكم الشام حتى يستوفيه من الأباعـــد .

والقسم الثاني : أن يكون الأبعدون نسبا حضورا بمكة ، والأقربون نسبا غيبا (بالشام)(١) ففيها قولان : ١٤٢/ب

أحدهما : أنها تقضى (١٠) على الأقربين نسبا بالشام لاختصاصها بالنسب الذي يستحق به الميراث، (والميراث)(١) مستحق بقرب النسب لا بقرب الدار ، كذلك تحمل (١١) العقل ، فعلى هذا يكتب بها حاكم مكة (إلى حاكم الشام ، فإن وفوا بها ، وإلاّ فض حاكم مكة)(٥) باقيها على مَن بَعُد نسبه من الحضور .

والقول الثاني : أنها تقضى(١٢) على الحاضرين بمكة وإن كانوا أبعـــد نسبا (١٣) لأن تحمل(١٤) العقل معتبر بالنصرة والذب عن القاتل، ومن قربت داره أخص بالنصرة مع بُعد نسبه ممن بعدت (١٥) داره مع قرب نسبه ، فوجب

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ب و ج : الثانية
(٣) ب و ج : حضور
(٤) ج : يكون نسبا
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : حضور
(٧) ب : ولا يجحدون
(٨) ج : وإن
(٩) ب : الحاكم بالشام
(١٠) ب : مقض . وفي ج : تفض
(١١) ب : محل
(١٢) ج : تفض
(١٣) ب : وإن كان أبعد نسب
(١٤) في الأصل : محل . والأوفق ما أثبتناه
(١٥) ب : نسب ممن بعد .

أن يكون أخص بتحمل(١) العقل ، فيفضها حاكم مكة عليهم ، فإن (٢) وفَّوا بها - خرج بها مَن بالشام (٣) من الأقارب ، فإن(٤) عجزوا عنها : فض(٥) باقيها على من بالشام منهم ، وكتب(به)(٦) حاكم مكة إلى حاكم الشام ليستوفيه ، ولو كان - بعض الغائبين أقرب دارا من بعض فض باقيها على أقربهم دارا ، مثل أن يكون بعضهم بالمدينة وبعضهم بالشام فيختص بتحمل باقيها أهلُ المدينة ، لأنها أقرب إلى مكة من الشام .

والقسم الثالث : أن يتساوى أنساب من حضر بمكة ومن (٧) غاب بالشام ، فيكونوا كلهم أقارب أو أباعد ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن تستوعب الدية جميعهم فتفض على من حضر وغاب حتى يستوفى جميعها .

والضرب الثاني : أن يُكتَفى بأحد الفريقين من الحضور أو الغُيَّب ففيها ثلاثة(٨) أقاويل : ١٤٣/١

أحدها : أنها تُفَض على الحاضرين (والغائبين جميعا اعتبارا بالتساوي في النسب .

والقول الثاني : أنها تفض على الحاضرين دون الغائبين (إذا قيل إن بعد - الدار له أثر في الإسقاط .

والقول الثالث : أن الحاكم بالخيار في أن يفضها على الحاضرين)(٩) دون - الغائبين)(١٠) أو يفضها على الغائبين دون الحاضرين أو يفضها على بعض الحاضرين وبعض (١١) الغائبين إذا قيل : إن بعد الدار لا يؤثر ، وأن - العدد إذا زاد فض على البعض (والله أعلم)(٦)

---

(١) ب : محتمل

(٢) ب : وإن

(٣) ب : الشام

(٤) ج : وإن

(٥) ج : فض

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ب : وكثر من

(٨) ب : ثلاث

(٩) ما بين القوسين من قوله " والغائبين ..." : لم يثبت في ج

(١٠) ما بين القوسين من قوله " إذا قيل ..." : لم يثبت في ب

(١١) ب : أو بعض

انظر : الأم ١٠٣/٦ المهذب ٢١٥/٢ روضة الطالبين ٣٦٠/٩ الشامل ٦٦/٦

بـاب عـقـل الحـلـفـاء(١)

قال الشافعي (٢): ولا يعقل الحليف (٣) إلا أن يكون مضى بذلك خبر(٤) ولا العديد(٥) ولا يعقل عنه ولا يورث ولا يرث(٦) إنما يعقل بالنسب أو الولاء(٧) كالنسب، وميراثُ الحليف (٨) (والعقل عنه: منسوخ، وإنما يثبت من الحِلف)(٩) أن تكون الدعوة واليد(١٠) واحدة لا غير ذلك (١١)

قد كان(١٢) التوارث والعقل معتبرا (١٣) في الجاهلية بخمسة أشياء: بالنسب والولاء (والحلف والعديد (والموالاة)(٩)

فأما النسب والولاء)(١٤) فقد استقر الإسلام على استحقاق الميراث وتحملِ (١٥) العقل بهما .

وأما الحلف: فهو أن تتحالف القبيلتان عند استطالة (١٦) أعدائهما (١٧) على التناصر والتظافر(١٨) لتمتزج (١٩) أنسابهم ويكونوا يدا على من سواهم .. ١٤٣/ ب

---

(١) ب : الخلفاء
والحلفاء جمع حليف، ويأتي معناه.
(٢) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه"
(٣) ب : الخليفة
(٤) ب : حين
(٥) العديد : سيأتي معناه. ص ٤٠١
(٦) ب و ج : ولا يرث ولا يورث
(٧) ب : والولاء الذي . وفي ج : بزيادة " الذي "
(٨) ب : الخليفة . وفي ج : الحلق
(٩) مابين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) ب : الميه
(١١) مختصر المزني ١٤٢/٥
(١٢) ب : قيل - بدون" قد"
(١٣) ب : معتبر
(١٤) مابين القوسين من قوله " والحلف ..." : لم يثبت في ج
(١٥) ج : فحمل
(١٦) استطالة : من استطال عليه أي تطاول، ويقال استطالوا عليه : اي قتلوا منهم أكثر مما كانوا قتلوا ، أي قهروهم وغلبوهم(الصحاح ١٧٥٥/٥ المصباح المنير ٣٨٢/٢)
(١٧) ب : أعدائهم
(١٨) تظافر القوم وتظاهروا بمعنى واحد (تاج العروس ٣٧٠/٣)
(١٩) ب : لتخرج

فيتوارثون ويتعاقلون (١) ، أو يتحالف الرجلان على ذلك فيصيرا (٢) - كالمتناسبين في التناصر والتوارث والعقل .

وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في حلف المُطَيَّبِيْن(٣) حين اجتمعت عليه قبائل قريش في دار عبدالله بن جدعان (٤) قبل الإسلام على نصرة المظلوم وإغاثة (٥) الملهوف (٦) ومعونة الحجيج ، وقال صلى الله عليه وسلم (٧) (أنا من حلف المطيبين (٨) ، وما زاده(٩) الإسلام (إلا شدة)(١٠) (وما يسرني(١١) بحَلّه حمر النَّعَم)(١٢) .

وقد (١٣) توارث المسلمون(١٤) (بالحلف)(١٥) في صدر الإسلام وتأوله (١٦) بعض العلماء في قوله تعالى :(والذين عاقدت (١٧) أيمانكم - فآتوهم نصيبهم)(١٨) ثم نسخ التوارث بالحلف بقوله تعالى:(وأولوا الأرحام - بعضهم أولى ببعض)(١٩) .

---

(١) ج : فيتوارثوا ويتناقلوا

(٢) ب : فيصير

(٣) ج : المطيعين

(٤) عبدالله بن جدعان: عبدالله بن جدعان التيمي القرشي ، أحد الأجواد - المشهورين في الجاهلية ، أدرك النبي صلى الله عليه وسلم قبل النبوة . (الأعلام ٢٠٤/٤)

(٥) ب : ومعونة

(٦) الملهوف : المظلوم يستغيث (الصحاح ١٤٢٩/٤ مختار الصحاح ٦٠٦)

(٧) ب و ج : عليه السلام

(٨) ج : المطيعين

(٩) ب : وما زاد

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : يسرى

(١٢) انظر: البداية والنهاية ٩٢١/٢ بلفظ:(شهدت مع عمومتي حلف المطيبين، فما أحب أن أنكثه - أوكلمة نحوها - وأن لي حمر النعم) وكشف الأستار عن زوائد البزار ٣٨٧/٢ تفسير ابن كثير ٢٧٣/٢.
وفي كشف الأستار: اجتمع بنو هاشم وبنوزهرة وتيم في دار عبدالله بن جدعان في الجاهلية وجعلوا طيبا في جفنة وغمسوا أيديهم فيه وتحالفوا على التناصر والأخذ للمظلوم من الظالم فسموا المطيبين .

(١٣) في الأصل : وفيه . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(١٤) ب : المسلمين

(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٦) ج : وتأول .

(١٧) " عاقدت" من قراءة نافع، وقراءة غيره" عقدت " . تفسير القرطبي١٦٥/٥

(١٨) سورة النساء ٣٣ (١٩) سورة الأنفال ٧٥

فأما تحمل العقل بالحلف : فالذى (١) عليه الشافعى (٢) وأبوحنيفة (٣) وجمهور الفقهاء (٤): ان الحلفاء لا يتعاقلون (٥) إلا أن يكونوا متناسبين ، فيتعاقلون بالنسب (٦) (دون الحلف .

وحكى عن مالك بن أنس (٧) ومحمد بن الحسن (٨) : أن الحلفاء ـ يتعاقلون بالحلف)(٩) وإن لم يتناسبوا .

استدلالاً بما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم (أنه قال)(٩): (ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل، وأنا والله عاقله)(١٠) وإنما قال ذلك لأن خزاعة (١١) وبنى كعب (١٢) كانوا حلفاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وحلفاء بنى هاشم ، فتحمل (١٣) العقل عنهم بالحلف مع التباعد ـ فى النسب .

والدليل عليهم (١٤) قوله تعالى: (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض)(١٥) فكان على عمومه فى اختصاصهم بأحكام النسب .　　١/١٤٤

---

(١) ج : ما أرى

(٢) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٣) لم أجد ما ذكره الإمام الماوردى فى كتب الأحناف ، وإنما الذى عليه أبو حنيفة أن الحليف يعقل . انظر: فتح القدير ٤٠٥/١٠ البحر الرائق ٤٥٧/٨ الهداية ٢٢٩/٤ البناية ١٦٢/٨ ، ٣٩٤/١٠ حاشية الطحاوى ٧٠/٤)

(٤) المغنى ٣٩٢/٨ البحر الزخار ٢٥٥/٦ تفسير ابن كثير ٢٧٤/٢

(٥) فى الأصل : يتعاقلون ـ بدون " لا " . وفى ج : لا يتعاقلهم . والصحيح ما أثبتناه

(٦) ب : بالحلف . وفى ج : فيتعاقلهم النسب

(٧) **لم أقف على هذه المسألة الفرعية عند الإمام مالك فيما تيسر لى من المراجع المالكية . والله أعلم**

(٨) انظر : المراجع الحنفية السابقة

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٠) ب : عاقلته . والحديث سبق تخريجه ص ٣٣٦

(١١) خزاعة : **هم بنو عمرو بن ربيعة بن عمرو بن عامر وهو أول من غير دين ـ**

(١٢) ب : وبنو كعب . **ـ إبراهيم .(الروض الأنف ٢٨٣/١)**

بنو كعب : هم بطن من خزاعة وهم بنو كعب بن عمرو بن **ربيعة** (نهاية الأرب ٤٠٦ الأنساب ٤٤٣/١٠ اللباب ١٠١/٣)

(١٣) ج : فحمل

(١٤) ج : عليه

(١٥) ج : بزيادة " فى كتاب الله " . سورة الأنفال ٧٥

وروى أن على بن أبى طالب عليه السلام (١) أراد (٢) أن يحالف رجلا فنهاه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وقال: (لا حلف فى الإسلام)(٣) اى لا حكم له .

لأن (٤) الحلف إن كان على معصية كان باطلا ، وإن كان على طاعة فدين الإسلام يوجبها فلم يكن للحلف (٥) تأثير (٦) .

ولأن عقود المناكح (٧) أوكد من الحلف ، ثم لا توجب تحمل العقل فكان الحلف أولى أن لا يوجبه (٨)

وأما تحمل رسول الله صلى الله عليه وسلم عقل خزاعة : فعنه ثلاثة أجوبة (٩):

أحدها : أنه تحمل عقلهم تفضلا لا وجوبا

والثانى : يجوز أن يكون تحمله (١٠) عنهم حين كان المسلمون فى صدر الإسلام يتوارثون بالحلف .

والثالث : أن معنى قوله " وأنا والله عاقله "(١١): أى أحكم (١٢) بعقله.

وأما الحديد فهو: أن (القبيلة)(١٣) (القليلة)(١٤) العدد تدخل نفسها عند ضعفها عن (١٥) المحاماة فى (١٦) جملة قبيلة كثيرة العدد قوية

---

(١) ب : رضوان الله عليه . وفى ج : كرم الله وجهه
(٢) ج : أنه أراد
(٣) مسندا لإمام أحمد من حديث جبير بن مطعم ٨٣/٤:(لا حلف فى الإسلام ، وأيما حلف كان فى الجاهلية لم يزده الإسلام إلا شدة)
وأما حديث على رضى الله عنه فلم أقف عليه .
(٤) ج : ولأن
(٥) ج : للحالف
(٦) ب : للحاكم أثر
(٧) ج : المتناكح
(٨) ب : بزيادة " قياسا "
(٩) ب : اوجه
(١٠) ب : تحمل
(١١) ب : عاقلته
(١٢) ج : حكم
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٥) ب : من
(١٦) ج : من

الشوكة ليكونوا منهم فى التناصر والتنافر ولا يتميزون (١) عنهم فى سلم ولا حرب، أو ينافر(٢) الرجلُ الواحد قومه فيُخرج (نفسه)(٣) منهم وينضم إلى غيرهم ويعدّ نفسه منهم(٤) فهذا أضعف الحلف(٥) لأن فى (الحلف)(٣) أيمانا ملتزمة وعقوداً محكمة ، وهذا استجارة (٦) وغوث (٧) ولم يتوارث به المسلمون مع توارثهم بالحلف (٨) فكان أولى أن لا يوجب تحمل العقل ، ولا أعرف قائلا بوجوب عقلــــه .

١٤٤/ ب

وأما الموالاة فهو: أن يتعاقد (٩) الرجلان (١٠) (لا)(٣) يعرف نسبهما على أن يمتزجا (١١) فى النسب والنصرة ليعقل (١٢) كل واحد منهما عن صاحبه (ويرثه، فهذا عقد فاسد على مذهب الشافعىّ وأكثر الفقهاء ، لا يوجب توارثا ولا عقلا ، وأجازه أبو حنيفة (١٣) وقال: لا يرث واحد منهما صاحبه)(١٤) إلا أن يعقل عنه ، فإذا عقل عنه تَوَارثا ، . والكلام فيه مذكور فى التوارث بالولاء . وبالله التوفيق . (١٥)

---

(١) ج : ولا يتميزوا
(٢) ب : يتنافر .
نافره : خاصمه (المعجم الوسيط ٩٤٨/٢)
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٤) ب : عنهم
(٥) ج : من الحلف
(٦) ج : استجار
(٧) ب : دعون . وفى ج : وبخوف
(٨) ب : الحلف
(٩) ب : جناية
(١٠) ج : رجلان
(١١) ب : بينهما على أن تمزجا
(١٢) ج : لعقل .
(١٣) فتح القدير ٢٢٨/٩ البحر الرائق ٧٧/٨
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٥) المجموع ٥١٩/١٧ الشامل ٦٧/٦ تهذيب الأحكام ٧٤/٤

باب عقل من لم يُعرَف نسبه، وعقلُ أهل الذمة

قال الشافعي(١): وإذا كان الجاني نُوْبِيا (٢) فلا عقل على أحد من النُّوبة (٣) حتى يُثبتوا أنسابَهم إثباتَ أهل الإسلام، وكذلك(كل)(٤) قبيلة أعجمية أو اللقيط (٥) أوغيره (٦)

وهذا قاله الشافعي ردا على بعض أهل العراق حيث زعم أن النوبي إذا جنى عقلت عنه النوبة، وكذلك الزنجي (٧) وسائر الأجناس، يعقل عنهم من حضرهم من أجناسهم لأمرين :

أحدهما : أن نسبهم واحد

والثاني : أنهم يتناصرون بالجنس كما يتناصر العرب بالأنساب (٨)

وهذا فاسد، والجنس لا يوجب تحمل العقل إلا أن يثبتوا أنسابهم ويتحققوا من قاربهم (فيها وباعدهم)(٩) وإنما كان كذلك لأمرين:

أحدهما : أن العقل تابع للميراث، والجنس لا يوجب التوارث، فكذلك (لا يوجب)(١٠) تحمل العقل .

والثاني : قد(١١) يجمعهم اتفاق البلدان (١٢) واتفاق الصنائع كما يجمعهم ١٤٥/ ١

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٢) ب : مؤمنا.
النوبي : جيل من السودان (تاج العروس ٤٩٥/١ محيط المحيط ٩٢٢)

(٣) **النوبة - بالضم ثم السكون وباء موحدة - وهي بلاد واسعة عريضة في جنوبي مصر وهم نصارى، أهل الشدة في العيش، أول بلادهم بعد أسوان يجلبون فيباعون بها . (مراصد الاطلاع ١٣٦٤/٣ معجم البلدان ٣٠٩/٥)**

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : كان

(٥) ج : أو القبط

(٦) مختصر المزني ١٤٢/٥ . وتمامه : (فإن لم يكن له ولاء يعلم فعلى المسلمين، لما بينه وبينهم من ولاية الدين، وأنهم يأخذون ماله إذا مات)

(٧) الزنج : طائفة من السودان تسكن تحت خط الاستواء وجنوبيه، وليس وراءهم عمارة، قال بعضهم : وتمتد بلادهم من المغرب إلى قرب الحبشة وبعض بلادهم على نيل مصر.(الأنساب ٣٠٩/٦ تاج العروس ٥٤/٢)

(٨) ب : بالإنسان

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : ومن باعدهم

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١١) ج : أنهم قد (١٢) ب : البلد

اتفاق الأجناس ، فلو جاز أن تعقل النوبة عن النوبى (١) لجاز أن يعقل أهل مكة عن المكى ، وأهل البصرة عن البصرى ، وكذلك أهل الصنائع، وهذا مدفوع بالإجماع، (٣) فوجب أن يكون (الجنس)(٢) مدفوعا بالحجاج ، وهكذا العجم لا يعقل بعضهم عن بعض إلا بالأنساب المعروفة ٠

وكذلك اللقيط الذى لا يعرف له نسب ، لا يعقل عنه ملتقطه ولا القبيلة التى نُبذ فيها والتُقط (٤) منها ٠

وهكذا لو جنى رجل قرشى لا يعرف (من أى قريش هو ، لم تعقل عنه قريش كلها حتى)(٢) يُعرَف من أى قبيلة هو (٥) من قريش ، لأن أباعد قريش إنما يعقلون(٦) عنه عند عجز أقربهم نسبا إليه ، فإذا لم يعرف أقربهم إليه للجهل بنسبه فيهم : سقط تحمل عقله عنهم ، وصار جميع هؤلاء ممن(٧) لا عواقل لهم (٨) بالأنساب، فيعقل عنهم جماعة المسلمين (٩) من بيت مالهم ، كما يكون ميراثه لو مات (لهم)(٢) لما يجمعهم من ولاية الدين ، كما يعقل عنه (١٠) مواليه لما يجمعهم من ولاية الولاء (١١) ٠

---

(١) ج : الثورى
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ج : يقبل
(٤) ب : والملقيط
(٥) ب : هى
(٦) ج : يعقل
(٧) ب : جميعهم من
(٨) ج : ممن لا يعقل عنه
(٩) ب : من المسلمين
(١٠) ج : عنهم
(١١) انظر: الأم ١٠٢/٦ الشامل ٦٧/٦ تهذيب الأحكام ٧٤/٤

مسـألـة

قال الشافعي (١): ومن انتسب إلى نسب فهو منه إلاّ أن يثبت بينة (٢) بخلاف ذلك، ولا(٣) يذهب(٤)(نسب)(٥) بالسماع (٦).

اختلف أصحابنا في تأويل هذه المسألة على وجهين :

أحدهما - وهو قول أبي حامد الاسفرايني(٧) وطائفة -: أنها محمولة على دعوى النسب الخاص، وهو الواحد يدعي أبا فيقول :" أنا ابن فلان" ، (فإن)(٥) اعترف له بالأبوة (٨) (ثبت)(٥) نسبه، أو يدعي الواحد ابنا فيقول:" هذا ابني" فإن اعترف (له)(٩) بالبنوة (١٠) ثبت نسبه وصار جميع من ناسبهما عواقل لكل واحد منهما. ١٤٥/ب

فإذا ادعاه (١١) رجل أقَرّ أنه ولده (١٢) : لم يقبل دعواه بعد لحوقه بالأول إلاّ ببينة (١٣) تشهد له أنه وُلد على فراشه ، فيلحق به، لأن البينة (١٤) بالفراش أقوى من لحوقه بمجرد الدعوى (١٥)

ولو (١٦) شهدت البينة (له)(٥) بأنه (١٧) ابنه ولم تشهد(١٨)له بالفراش : لم يحكم (له)(٩) بنسبه وكان لاحقا بالأول، سواء(١٩) صدقه الولد(٢٠)

---

(١) ب : بزيادة" رحمه الله "

(٢) ب : منه

(٣) ب : فلا

(٤) ج : يدفع

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٦) مختصر المزني ١٤٢/٥

(٧) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته

(٨) ج : فإن اعترف به أنه أبي

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٠) ج : بالأبوة

(١١) في الأصل : دعاه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١٢) ج : أجر أنه ولد

(١٣) ب : ببينا

(١٤) ب : لحوق . وفي ج : ولأن لحوق البينة

(١٥) ب : والدعوى - بدون " بمجرد"

(١٦) ج : وإن

(١٧) ج : أنه

(١٨) ج : يشهد

(١٩) ب : سوى

(٢٠) ج : الأول

أولم يصدقه، لأن لحوقه بالأول يمنع من نفيه (١) عنه إلا بما هوأقوى منه، وليس في هذه البينة زيادةُ قوة إلا أن تشهد بالفراش، وإلاّ فشهادتها منسوبة إلى السماع، وقد قال الشافعي(٢): لا يدفع نسب بالسماع (٣) . فهذا حكم تأويلها على الوجه الأول .

والوجه الثاني - وهو قول أبي إسحاق المروزي وأبي علي بن أبي هريرة (٤) وأكثر أصحابنا : أنها محمولة على دعوى النسب العام ، وهو أن يدعي الرجل أنه من قريش، (وقريش)(٥) تسمع دعواه ولا تنكره ، أو يدعي (٦) أنه من بني هاشم (٧) وبنو هاشم يسمعونه ولا ينكرونه : فيُحكم بنسبه فيهم بإقرارهم على دعوى نسبهم ، وبمثل هذا ثبت (٨) أكثر الأنساب العامة (٩). فإن تجرد من أنكر نسبه ونفاه عنهم وقال لستَ منهم : لم يقبل نفيه له (١٠)، ولو شهد أنه ليس منهم لأن الشهادة على مجرد النفي لا تصح . ١٤٦/أ

وقال مالك (١١): إذا شاع هذا القول وذاع حكمتُ به ونفيته عنهم.

وهذا خطأ ، لأن انتشار القول محكوم به في ثبوت الأنساب غيرُ(١٢) محكوم (به)(١٣) في نفيها ، لأن القول المنتشر(١٤) في الأنساب كالبينة ،

---

(١) ج : ثنية

(٢) ج : بزيادة " رضي الله عنه "

(٣) ج : ينسب السماع

(٤) أبو إسحاق وأبو علي بن أبي هريرة : سبقت ترجمتهما

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٦) ب : أو يدعيه

(٧) بنو هاشم : بطن من قريش من العدنانية ، وهم بنو هاشم بن عبدمناف، واسمه عمرو بن عبدمناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لوئ بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر. (نهاية الأرب ٤٣٥ معجم قبائل العرب ١٢٠٧/٣ اللباب ٣٨٠/٣)

(٨) في الأصل : بينت . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(٩) ج : العام

(١٠) ب : لم يقبل بينة - بدون " له "

(١١) لم أقف على هذه المسألة فيما تيسر لي من المراجع المالكية . والله أعلم

(١٢) ج : وغير

(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٤) ب : السير .

والبينة تسمع من (١) النسب، ولا تسمع على مجرد النفى ، فكذلك شائع الخبر(٢) ويكون على لحوقه بهم حتى (٣) تشهد بينة على (٤) أنه من غيرهم ، وُلد على فراش أحدهم ، ولا تقبل شهادتهم بالسماع أنه من غيرهم بعد لحوقه بهم وهو معنى قول الشافعى (٥) :" ولا تدفع نسب (بالسماع)(٦) . والله أعلم (٧)

مسألة

قال الشافعى (٨): وإذا حكمنا على أهل العهد ألزمنا عواقلهم الذين (٩) تجرى عليهم أحكامنا ، فإن كانوا أهل حرب لا تجرى عليهم أحكامنا : ألزمنا الجانى ذلك ولا نقضى على أهل دينه إذا لم يكونوا عصبة له (ولا يرثونه)(٦) ولا على المسلمين ، لقطع الولاية (١٠) بينهم ، وأنهم لا يأخذون ماله على الميراث ، وإنما يأخذونه (١١) فيئا (١٢)

---

(١) ج : فى
(٢) ج : شائع يسمع فى النسب والخبر
(٣) ج : وحتى
(٤) ج : عادله
(٥) ب و ج : بزيادة " رحمه الله "
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٧) انظر : الأم ١٠٢/٦
(٨) ب : بزيادة " رحمه الله " وفى ج : رضى الله عنه
(٩) ب : الدعوى - بدون " تجرى" . وفى ج : الذى
(١٠) ج : الولاء
(١١) ج : يأخذه
(١٢) مختصر المزنى ١٤٢/٥

إذا جنى الذمى فى دار الإسلام جناية خطأ فله حالتان :

إحـــداهما (١): أن تكون له عاقلة من مناسبيه

والثانية (٢) : (أن)(٣) لا تكون له عاقلة مناسبون (٤)

فإن كان له عاقلة من ذوى نسبه : لم يخل حالهم من أحد أمرين :

إما أن يكونوا مسلمين أو غير مسلمين .

فإن كانوا مسلمين : لم يعقلوا عنه كما لم (٥) يرثوه ، لأن(٦) اختلاف الدين قاطع للموالاة بينهم .

وإن كانوا كفارا غير مسلمين(فسواء)(٧) اتفقت أديانهم - فكان ١٤٦/ب القاتل وعاقلته/كلهم يهودى - أو اختلفت (٨) أديانهم - فكان(٩) القاتل يهوديا (١٠) وعاقلته نصارى ، لأن الكفر كله (١١) ملة واحدة .

ولا يخلو حالهم من أحد أمريـن : إما أن تجرى عليهم أحكامنا أو لا تجرى عليهم .

فإن (١٢) لم تجر عليهم أحكامنا لمقامهم (١٣) فى دار الحرب : كان الجانى كمن (١٤) لا عاقلة له على ما سنذكره لانقطاع الموالاة بين(١٥) أهل الذمة (وأهل الحرب)(٧) واختلافهم (١٦) فى التناصر وظهور ما بينهم (١٧)من(١٨) التقاطع والتدابر، ولهذا المعنى لم يتوارثوا (١٩) ، فكذلك(٢٠) لأجله لم يعقلوا (٢١)

---

(١) ب : أحدهما
(٢) فى الأصل : والثانى . والأوفق ما أثبتناه.
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(٤) ج : مناسبين
(٥) ج : لا
(٦) ج : ولان
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ج : واختلف
(٩) ب : وكان
(١٠) ج : يوديا
(١١) ب : دار
(١٢) ب : وإن
(١٣) ب : بما منهم . وفى ج : لا منهم
(١٤) ب : مما
(١٥) ب : من
(١٦) ج : واخلافهم
(١٧) ب : منهم
(١٨) ج : فى
(١٩) ج : لم يتنابروا
(٢٠) ب و ج : وكذلك
(٢١) ب : يعقلون

وإن جرت أحكامنا على عاقلته لكونهم (١) من أهل ذمة (٢) : حكمنا عليهم بالعقل .

وقال أبو حنيفة (٣) : لا يعقلون عنه (٤) وإن شاركوه في النسب ، ووافقوه في الذمية (٥)

احتجاجا بأنهم مقهورون بالذمة (٦) ولا يتناصرون (٧) فيها ، فبطل التعاقل بينهم لذهاب التناصر منهم .

وهذا خطأ ، لأن ثبوت الأنساب التي يتوارثون بها توجب (٨) تحمل العقل (بها)(٩) كالمسلمين ، وهم لا (١٠) يتناصرون على الباطل ويتناصرون (١١) على الحق، كذلك المسلمون (١٢)

---

(١) ب : بما منهم . وفي ج : لأنهم

(٢) ب و ج : ذمته

(٣) والذي عليه الأحناف : أنهم يعقلون عنه . ففي المبسوط ١٣٣/٢٧ : (وإن كان لأهل الذمة عواقل معروفة يتعاقلون بها ، فقتل أحدهم قتيلا خطأ ، فديته على عواقلهم بمنزلة المسلم لأنهم التزموا أحكام الإسلام في المعاملات ، ومعنى التناصر الذي يبنى عليه العقل يوجد في حقهم كما يوجد في حق المسلمين) فتح القدير ٤٠٢/١٠ - ٤٠٣ البحر الرائق ٤٥٧/٨ تبيين الحقائق ١٨٠/٦)

(٤) ب : عنده

(٥) ب و ج : الذمة

(٦) ب : ينهرون بالدم .

(٧) ج : لا يناصرون

(٨) ب : وجب

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٠) ب : ولا

(١١) ب : وينابرون

(١٢) ج : المسلمين

فصـــل

وإن (١) لم يكن للذمي عاقلة مناسبون(٢) : وجبت الدية في ماله- ولم يعقل عنه (أهل دينه)(٣)

(وقال بعض العلماء(٤): يعقل عنه)(٥) أهل جزيته الذين في كُورته(٦) لأنهم مشاركوه في ذمته(٧) وحريته(٨) ، كما يتحمل المسلمون عن المسلم(٩)

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : أن المسلمين قد جمعهم الحق فصحّت موالاتهم (عليه)(٥) ، وهؤلاء جمعهم الباطل فبطلت(١٠) موالاتهم فيه . ١٤٧/أ

والثاني : أن المسلم لا يعقل عنه أعيان(١١) الأجانب ، فكان (١٢) أولى أن لا يعقلوا عن (١٣) الذمي

فإن قيل : فهلا كانت جنايته في بيت مال المسلمين (١٤)لأن ميراثه يصير إلى بيت مالهم ؟

قيل: إنما صار ميراثه إلى (بيت)(٥) المال فيئا ولم يصر(إليه)(٥) إرثا(١٥) فلذلك لم يعقل عنه(١٦)، وعقل عن المسلم(١٧) لأن ماله صار إليه إرثا .(١٨)

---

(١) ب : فإن
(٢) ب : متناسبون
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل. والأوفق إثباته وهو موافق لنسخةج .
(٤) ج : وقال مالك . انظر: حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) كورته : مدينته . (الصحاح ٨١٠/٢ المصباح المنير ٥٤٣/٢)
(٧) ج : ديته
(٨) في الأصل : جريته . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(٩) ج : يحمل المسلمين عن المسلمين
(١٠) ب : فبطل
(١١) ب : أعيار
(١٢) ج : وكان
(١٣) ب : على
(١٤) ج : بيت المال - بدون" المسلمين"
(١٥) ب : أرشا
(١٦) قيل : فيه قولان : قول: لايتحملها بيت المال، وقول: يتحملها . انظر: روضة الطالبين ٣٥٤/٩ . قلت : والثاني هو الأنصف للمجني عليه لئلا يهدر دمه هدرا .
(١٨) انظر: الأم ٤٠/٦ مغني المحتاج ٩٩/٤ المجموع ٥٢٢/١٧ الشامل ٦٢/٦
(١٧) ج : عقل عن المسلمين.

فصـــــل

وإذا استرسل سهم (١) اليهودى خطأً على رجل ثم أسلم اليهودى قبـل وصول السهم ثم وصل فقتل : لم يعقل عنه عصباته (٢) من اليهود، لوصول السهم بعد إسلامه (٣) ولم يعقل عنه عصبته من المسلمين ليهوديته عند إرساله وتحمَّل الدية فى ماله .

ولو قطع يهودى يد رجل ثم أسلم ، ومات المقطوع : عقلت عنه عصباته (٤) من اليهود دون المسلمين ، لحدوث الجناية فى يهوديته وإن استقرت بعد إسلامه ولذلك سقط(٥) عنه القود بإسلامه ، وخالف القطعُ إرسالَ (٦) السهم (لوجود الجناية مع القطع وحدوثها بعد إرسال السهم)(٧)

وهكذا لو كان القاطع مسلما فارتد(٨) عن الإسلام ، ومات المقطوع : عقل عنه عصباته (٩) من المسلمين(١٠) لإسلامه عند جنايته . والله أعلم(١١)

---

(١) ب : فإذا استرسل منهم
(٢) ب : صيانة . وفى ج : عصابه
(٣) ب : سلامته
(٤) ب : عقله عنه صيانة . وفى ج : عصابه
(٥) ج : فذلك لم يسقط
(٦) ج : بإرسال
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : وارتد
(٩) ج : عصابه
(١٠) ب : صيانة المسلمون
(١١) الأم ٤٠/٦ المهذب ٢١٤/٢ روضة الطالبين ٣٥٢/٩ ، ٣٥٤ المجموع ٥٢٢/١٧ الشامل ٦٧/٦ تهذيب الأحكام ٧٤/٤

باب وضع الحجر حيث لا يجوز وضعه، وحفر البئر وميل الحائط

قال الشافعي (١): ولو وضع حجرا في أرض لا يملكها (٢)، وآخر - ١٤٧/ب حديدةً، فتعقّل(٣) رجل بالحجر فوقع على الحديدة فمات: فعلى واضع الحجر الضمان(٤) (لأنه)(٥) كالدافع له (٦)

وأصل هذا الباب أن القتل إذا حدث عن سبب محظور (كان مضمونا، وإن حدث عن سبب مباح كان هدرا.

فإذا وضع رجل حجرا في أرض لا يملكها، إما في طريق سابل(٧) أوفي ملك غيره فوضعُه محظور)(٥) فإن عَثَر به إنسان فمات: كان واضع الحجر ضامنا لديته لحظر (٨) السبب المؤدي إلى قتله، والقتلُ يضمن بالسبب كما يضمن بالمباشرة.

ولو دفعه رجل على هذا الحجر فمات: كانت ديته على الدافع له لا - على واضع الحجر، لأن المباشرة (٩) أقوى من السبب (١٠)، فإذا اجتمعا غُلِّب حكمُ المباشرة (٩) على السبب (١١)

ولو (١٢) كان صاحب الحجر وضعه في ملكه أو في ملك غيره (١٣) بإذنه فعثر به إنسان فمات: فلا ضمان عليه، ودية (١٤) العاثر هدر سواء كان بصيرا

---

(١) ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : أرض مالكها
(٣) ب : فعقل.
تعقل الرجل : ثنا ها فوضعها على الورك - أي عثر.
(ترتيب القاموس المحيط ٢٧٨/٣ محيط المحيط ٦٢١)
(٤) ج : الدية
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٦) مختصر المزني ١٤٣/٥
(٧) سابل : مسلوكة (المعجم الوسيط ٤١٧/١ محيط المحيط ٣٩٤)
(٨) ب : بحظر
(٩) ج : المباشر
(١٠) ب : النسب
(١١) ب : اجتمعنا عليه حكم بالمباشرة على النسب
انظر: الاشباه والنظائر ١٦٢ الأنوار لأعمال الأبرار ٤٣٦/٢
(١٢) ب : لو (١٣) ب : غير ملكه (١٤) ب : ودونه

(أو ضريرا)(١) دخل (٢) بإذن أو غير إذن (٣) لإباحة (٤) السبب المؤدى إلى قتله .

فإذا تقررت هذه المقدمة : فصورة المسألة في رجل وضع حجرا في أرض لا يملكها ووضع آخر حديدة بقربه (٥) في الأرض التي لا يملكها فعثر رجل بالحجر فوقع على الحديدة فمات : فضمان ديته على واضع الحجر دون واضع الحديدة لأن وقوعه على الحديدة بعثرة الحجر فصار واضعه كالدافع له فوجب أن يكون ضامنا لديته ، كما لو دفعه عليها .

وقال أبو الفيّاض (٦) من أصحابنا البصريين : إن (٧) كانت الحديدة سكينا قاطعة : فالضمان على واضعها دون واضع الحجر (وإن كانت غير قاطعة : فالضمان على واضع الحجر)(٨) لأن السكين القاطعة (٩) موحية (١٠)، والحجر غير موح . ١٤٨/أ

وهكذا قال في رجل دفع رجلا على سكين(١١) في يد قصّاب (١٢) فانذبح بها : أن (١٣) ديته على القصاب دون الدافع، وهذا القول معلول لأن الدفع مباشرة يُضمن(١٤) بها المدفوع، سواء ألقاه على موح أو غير(١٥) موح .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ب : أدخل
(٣) ب و ج : او بغير
(٤) ب : لا يأخذ
(٥) ب : بقربها
(٦) أبو الفياض : محمد بن الحسين بن المنتصر البصري ، تفقه على القاضي أبي حامد المروروذي ، وأخذ عنه الصيمري شيخ الماوردي . وتوفي في حدود سنة ٣٨٥ هـ.(طبقات الشافعية للأسنوي ١٩٢/١ طبقات الفقهاء للشيرازي ٩٩)
(٧) ب : لأن
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) ب : القاطع . ولم تثبت في ج
(١٠) موحية : مسرعة (المصباح المنير ٦٥٢/٢)
(١١) ب : لو قال في رجل وقع على رجل سكين
(١٢) القصاب : الجزار (الإفصاح ١٢١٠/٢ الصحاح ٢٠٣/١)
(١٣) ج : فإن
(١٤) ب : الدافع مباشرة فضمن
(١٥) ب : وغير

ولو عثر بالحديدة فوقع على الحجر فمات : كان ضمانه (١) (على)(٢) واضع الحديدة دون واضع الحجر، لأنه قد صار صاحب (الحديدة كالدافع له ، ولو كان صاحب)(٣) الحجر غير متعد بوضعه وصاحبُ الحديدة (متعديا فعثر رجل بالحجر (٤) فوقع على الحديدة فمات (٥) : ضمنه واضع الحديدة)(٣) دون واضع الحجر لأن وضع (٦) الحجر مباح فصارت الجناية منسوبة (٧) إلى واضع الحديدة لتعديه، وبطل (٨) التعليل بالدفع الملغى لخروجه (٩) عن التعدى والحظر.

وهكذا لو برزت (١٠) بنكة (١١) من الأرض فعثر بها هذا المار فسقط على الحديدة الموضوعة بغير حق فمات(١٢) : ضمن واضعها ديته لأن بروز البنكة التي عثر (١٣) بها لا توجب الضمان (١٤) فأوجبه وضع الحديد (١٥)

---

(١) ب : ضامنه
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٤) ب : بالحديدة
(٥) ب : الحجر ومات
(٦) ج : واضع
(٧) ج : مضمونة
(٨) ب : وحل
(٩) ج : بخروجه
(١٠) ب : ورث
(١١) البُنْك : المصطَبّة وكل ما كان مرتفعا عما حوله (محيط المحيط ٥٦)
(١٢) ب : بعد حتى مات
(١٣) ج : يعثر
(١٤) ج : بالضمان
(١٥) في الأصل : الحجر . والصحيح ما أثبتناه
انظر: المهذب ١٩٤/٢ الأنوار لأعمال الأبرار ٤٣٥/٢ روضة الطالبين - ٣٢٤/٩ الشامل ٦٨/٦ البيان ٧٢/٨ المطلب العالي ٢٤٤/٢٢

فصل

ولو أخرج (١) طينا من داره لهدم أو بناء ليستعمله حالا (٢) بعد حال فعثر به بعض (٣) المارة فسقط ميتا : نظر ، فإن كان الطريق (ضيقا أو الطين كثيرا : فهو متعد بوضعه فيه ، فيكون ضامنا لديته ، وإن كان الطريق)(٤)واسعا والطين قليلا وقد عدل به عن مسلك المارة إلى فناء داره : لم (٥) يضمن، لأنه (غير متعد به ولا يجد الناس من مثله بُدا (٦) ١٤٨/ ب

وقال بعض أصحابنا : يضمن لأنه)(٤) مباح بشرط السلامة ، فإذا أفضى إلى التلف (ضمن)(٤) كتأديب المعلم .

وهذا فاسد، لما فيه من التسوية بين المباح والمحظور (٧) مع وضوح (٨) الفرق بينهما .

---

(١) ج : خرج
(٢) ج : استعمله حالة
(٣) ج : وعثر به بعين .
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٥) ج : ولم
(٦) ج : ولا يجد الناس بدا منه من مثله ابدا
(٧) ج : المحظور
(٨) ب : وقوع

فصل

ولو رش ماء في طريق سابل فزلق فيه بعض المارة فسقط ميتا : ضمن ديته لحدوثه (١) عن سبب محظور .

وهكذا لو ألقى في الطريق قشور بطيخ(٢) أو فاكهة قد أكلها فزلق بها إنسان فمات : ضمنه لما ذكرنا .

ولو بالت دابته في الطريق فزلق (٣) إنسان فمات : فإن (٤) لم يكن معها : لم يضمن ، كما لو رمحت (٥) برجلها وليس (٦) صاحبها معها : لم يضمن، لقول (٧) النبي صلى الله عليه وسلم :(جرح)(٨) العَجماء جُبار)(٩) يعني البهيمة .

وإن كان (١٠) صاحبها حين بالت معها : ضمن ما تلف بزَلَق بولها (١١) سواء كان(١٢) راكبا أو قائدا أو سائقا ، لأن يده عليها . فجرى (١٣) بولها في الطريق مجرى بوله الذي يلزمه ضمان ما تلف (به)(١٤)

---

(١) ب : بحدوثه
(٢) ج : قشر بطيخه
(٣) ج : في طريق فزلق ببولها
(٤) ب : وإن
(٥) ب : رعت .
رمحت : ضربت برجلها (الصحاح ٣٦٧/١ الإفصاح ٢٩١/١ المصباح المنير ٢٣٨/١)
(٦) ج : ليس
(٧) ج : بقول
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٩) ج : جار .
أخرجه مسلم ٢٢٥/١١ بلفظ:(العجماء جرحها جبار، والبئر جبار، والمعدن جبار، وفي الركاز الخمس) .والبخاري ٣٦٤/٣ والترمذي ٦٢٨/٤
العجماء : كل حيوان سوى الآدمي ، وسميت البهيمة عجماء لأنها لا تتكلم
والجبار : بضم الجيم وتخفيف الباء : الهدر
والركاز : دفن الجاهلية (شرح مسلم ٢٢٥/١١)
(١٠) ج : فإن كانت
(١١) ب : بزلتها
(١٢) ج : بزيادة " صاحبها "
(١٣) ب : فجرى مجرى
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
وفي ج : بزيادة " والله أعلم ".
انظر: مغني المحتاج ٨٧/٤ المهذب ١٩٥/٢
المجموع ٣٨٨/١٧ البيان ٧٢/٨
شرح مسلم ٢٢٥/١١

مسألة

قال الشافعي (١): ولو حفر في صحراء أو في طريق واسعة محتملة (٢) (بئرا)(٣) فمات بها (٤) إنسان (٥) ·

وتفصيل هذا (٦): أنه إذا حفر بئرا لم يخل حاله في حفرها من أحد أربعة أقسام :

أحدها : أن يحفرها في ملكه

والثاني : أن يحفرها في ملك غيره

والثالث : (أن يحفرها)(٣) في الموات

والرابع : أن يحفرها في طريق سابل (٧)

فأما القسم الأول - وهو أن يحفرها في ملكه - فهو مباح، ولا ضمان عليه فيما (٨) سقط فيها من بهيمة أو إنسان بصير أو ضرير(٩)(سواء)(١٠) كان الدخول بأمر(١١) أو غير (١٢) أمر إذا كانت ظاهرة ، ولكن (١٣) لو حفر بئرا في ممرّ داره (١٤) وغطاها عن الأبصار ودخل إليها من سقط فيها فمات : فلا - يخلو حال الداخل من ثلاثة أحوال : ١٤٩/أ

أحدها : (أن يدخلها)(١٠) بغير أمر فهو متعد بالدخول، ونفسُه(١٥) هدر.

والحال الثانية : أن يكرهه(١٦) الحافر على الدخول : فيضمن ديته لتعديه - بإكراهه (١٧) على الدخول ·

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ب : واسع/ محتمل وفي ج : واسع متحمل
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٤) ج : به
(٥) مختصر المزني ١٤٣/٥
(٦) ج : ذلك
(٧) ب : سابلة
(٨) ب : فلما · وفي ج : فما
(٩) ج : ضريرا
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١١) ج : بأمر له
(١٢) ب : بإذن أو بغير
(١٣) ب : ولأن
(١٤) ب و ج : لو حفر في ممر داره بئرا
(١٥) ب : نفسه
(١٦) ج : يكون
(١٧) ب : بالكراهة · وفي ج : بتعديه بالكراهة

والحال الثالثة (١): أن يدخلها مختارا بإذن الحافر، فإن أَعْلَمه بها : فلا ضمان (٢) عليه . وإن لم يُعلِمه (بها)(٣) وهو بصير ولها آثار تدل عليها : فلا ضمان عليه ، وإن لم تكن لها آثار أو كان (٤) لها آثار والداخل أعمى : ففي وجوب الضمان قولان :

أحدهما – وهو الأظهر المنصوص عليه – : أنه لا ضمان (عليه)(٥) ، وتكون نفس الواقع فيها هدرا (٦) لأنه دخل باختياره (٧) والحفر (٨) مباح.

والقول الثاني : يضمن الحافر دية الواقع تخريجا (٩) من (١٠) أحد قوليه فيمن سم (١١) طعاما وأذن في أكله (١٢) .

فصل

وأما القسم الثاني (١٣) – وهو أن يحفر بئرا في ملك (١٤) غيره : فهو على ضربين :

أحدهما : أن يحفرها (بإذن) (١٥) المالك : فلا ضمان فيما سقط فيها على الحافر ولا على المالك ، لأن كل واحد منهما غير متعد، ويخرج الحافر (١٦) بالإذن من عواقب الحفر .

---

(١) ج : الثالث

(٢) ب : فالضمان

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) ج : وكان

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٦) ب : هدر

(٧) في الأصل : باختيار . والأوفق ما أُثبتناه.

(٨) ج : والحفرة

(٩) ب : وخرجوا . وفي ج : تخرجا

(١٠) ج : في

(١١) ب : بتحريم – بدل قوله " فيمن سم "

(١٢) روضة الطالبين ٣١٦/٩ المهذب ١٩٤/٢ الأنوار لأعمال الأبرار ٤٣١/٢ المجموع ٣٨٢/١٧ الشامل ٦٨/٦ البيان ٧٢/٨

(١٣) ج : الثالث (١٥) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل. وفي ج

(١٤) ب : مال وفي ج : بأمر. والصحيح ما أُثبتناه.

(١٦) في الأصل : الحاقه . والصحيح ما أُثبتناه.

والضرب (١) الثاني : أن يحفرها بغير إذن مالكها ، فالحافر (٢) متعد بحفرها
وهو الضامن لما تلف فيها من إنسان أو بهيمة ، سواء قدر المالك
على سدها أو لم يقدر ، لخروجه (٣) عن عدوان الحفر .
فإن أراد الحافر أن يطُمَّها (٤) ليبرأ من ضمانها : أخذ المالك ـ ١٤٩/ ب
بتمكينه من طمها (٥) ليبرأ من ضمان ما (٦) سقط فيها ،
فإن أبرأه المالك من الضمان ففيه وجهان :
أحدهما : أنها براءة باطلة لتقدمها على الوجوب، فعلى هذا يؤخذ بتمكين
الحافر من طمها (٧)
والوجه (٨) الثاني : يبرأ ، ويكون الإبراء جاريا (٩) مجرى الإذن بالحفر(١٠)
(فعلى هذا يمنع الحافر من طمها)(١١) .

---

(١) ج : الضرب
(٢) ب : والحافر
(٣) ب و ج : بخروجه
(٤) ج : يعلمها
يطمها : يدفنها ويسويها (مختار الصحاح ٣٩٨ محيط المحيط ٥٥٧
ترتيب القاموس المحيط ٩٩/٣)
(٥) أي لا يمنعه المالك من طمها بل يمكّنه من طمها.
(٦) ب : من
(٧) يعنى عليه أن يمكن الحافر من طمها
(٨) ب : ولو حفر
(٩) ب : جار
(١٠) ب : بالحفر في الموات
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
انظر: مغني المحتاج ٨٤/٤ روضة الطالبين ٣١٧/٩ المجموع ٣٨٢/١٧
الأنوار لأعمال الأبرار ٤٣٢/٢ الشامل ٦٨/٦

(فصل

وأما القسم الثالث - وهو أن يحفرها)(١) في الموات : فهذا على(٢)

ضربين :

أحدهما : أن يحفرها لنفسه ليتملكها (٣) فيُمَكَّن(٤) ويصير مالكا لها بالإحياء(٥)

(وسواء)(٦) أذن فيه (٧) الإمام أو لم يأذن ، لأن إحياء الموات

لا يفتقر إلى إذنه ، ولا يضمن ما سقط فيها ، كما لا يضمنه فيما (٨) حفره(٩) في

ملكه لأنه في الحالين مالك .

والضرب الثاني : أن يحفرها لينتفع هو والسابلة بمائها ولا يتملكها فينظر :

فإن أذن (له)(١٠) الإمام في حفرها : فلا ضمان عليه فيما سقط فيها

لقيام الإمام بعموم المصالح ، وإذنه حكمٌ بالإبراء .

وإن لم يأذن (له)(١٠) الإمام في حفرها ففي ضمانه قولان :

أحدهما - وبه قال في القديم - عليه الضمان ، وجعل إذن الإمام شرطا في

الجواز لأنه أحق بالنظر في عموم المصالح من الحافر .

والقول الثاني - وبه قال في الجديد - أنه (١١) لا ضمان عليه ، لأن المباح(١٢)

لا يفتقر إلى إذن الإمام ، والمحظور (لا)(١٠) يستباح بإذنه(١٣).

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) ب : فعلى

(٣) ب : ليبرأ بها

(٤) ج : فيجوز

(٥) ب : ويصر مالكها . وفي ج : مالكها

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ب : له

(٨) ب : يضمن فيها

(٩) ج : حفر

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١١) ج : أن

(١٢) ب : في المباح لأنه

(١٣) ب : إذنه

انظر: المهذب ١٩٤/٢ مغني المحتاج ٨٣/٤ روضة الطالبين ٣١٧/٩

الشامل ٦٨/٦

فصل

وأما القسم الرابع — وهو أن يحفرها فى طريق سابل : فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يضر حُفرها بالمارة فيصير متعديا ويلزمه ضمان ما سقط فيها سواء ١٥٠/١ أذن(له)(١) الإمام (أو لم يأذن)(١) لأن إذن الإمام لا يبيح — المحظورات

(والضرب الثانى)(٢) : (أن)(١) لا تضر بالمارة لسعة الطريق وانحراف البئر عن جادة المارة ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يحفرها ليتملكها ، فهذا محظور ، لأنه لا يجوز أن يتملك طريق — السابلة (٣) فيلزمه ضمان(٤) ما سقط فيها

والضرب الثانى : أن يحفرها للارتفاق لا للتملك ، فإن لم يُحكِم رأسها وتركها مفتوحة : ضمن(ما سقط فيها)(١) ، وإن أحكم رأسها واستأذن (٥)فيها الإمام : لم يضمن ، وإن لم يستأذنه (٦) فيها : ففى وجوب ضمانه ثلاثة أوجه :

أحدها — وهو قياس قوله فى القديم — : يضمن ، لأنه جعل إذن الإمام شرطا فى عموم المصالح

والوجه الثانى : لا (١) يضمن للارتفاق (٧) الذى لا يجد الناس منه بدا .

والوجه الثالث : (أنه)(٢) إن حفرها لارتفاق كافة المسلمين بها ، إما لشربهم(منها)(١) وإما لمغيض (٨) مياه الأمطار إليها : فلا ضمان (٩) عليه .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : السابل — بدون" طريق"
(٤) ج : طريق
(٥) ب : وإن استأذن . وفى ج : فإن استأذن .
(٦) ب : يستأذن
(٧) ب : الارتفاق
(٨) فى الأصل : المغيض . وفى ب : لغيض . والصحيح ما أثبتناه
مغيض الماء : مدخله فى الأرض ومجتمعه . يقال : غاض الماء أى قل ونقص وذهب فى الأرض (المصباح المنير ٤٥٩/٢ ترتيب القاموس المحيط ٤٣٤/٣ محيط المحيط ٦٧٢ الإفصاح ٩٩٢/٢)
(٩) ب : والضمان

وإن حفرها (١) ليختص بالارتفاق بها لحسن داره أو لماء (٢) مطرها : فعليه الضمان ، لأن عموم المصالح أوسع حكما (٣) من خصوصها .

وفي قول النبي صلى الله عليه وسلم :(البئر جبار والمعدن جبار) (٤)

تأويلان :

أحدهما : المراد (٥) به الأخير (٦) في حفر البئر والمعدن إذا تلف كان هدرا

والثاني : أن ما سقط فيها (٧) بعد الحفر هدر ، ولا يمنع أن يحمل على عموم الأمرين فيما استبيح (٨) فعله وإن أريد به أحدهما لاشتراكهما في المعنى (٩)

---

(١) ب : في حفرها ـ بدون " وإن "
(٢) في الأصل : لحشر داره أو الماء . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق ـ للنسختي ب و ج
(٣) ب : حكوما
(٤) الحديث سبق تخريجه ص ٤١٦
(٥) ج : أن المراد
(٦) ب : الآخر
(٧) ج : فيهما
(٨) ب : ستفتح
(٩) انظر: المهذب ١٩٤/٢ روضة الطالبين ٣١٧/٩ المجموع ٣٨٢/١٧ ـ ٣٨٣ مغني المحتاج ٨٤/٤ الشامل ٦٨/٦

فصل

ويتفرع على ما ذكرناه (١) إن بنى مسجدا في طريق سابل ، فإن كان ١٥٠/ ب
مضرا بالمارة (٢) لضيق الطريق أو سعة (٣) المسجد : كان ضامنا لما تلف به
من المارة . وإن (٤) لم يضر بهم ، فإن (٥) كان قد بناه (٦) بإذن الإمام :
لم يضمن، وإن بناه بغير إذنه : ففي ضمانه وجهان ، لأنه من عموم المصالح .
ولو علق قنديلا (٧) في مسجد فسقط على إنسان فقتله ، أو فرش (فيه)(٨)
بارية (٩) أو حصيرا فعثر به داخل إليه فخر ميتا : فقد كان أبو حامد الاسفرايني
يجريه (١٠) مجرى بناء المسجد، إن كان بإذن الإمام : لم يضمن ، وإن (١١) كان
بغير إذنه : فعلى وجهين ، وخالفه سائر أصحابنا وقالوا : لا يضمن (وجها واحدا)(٨)
سواء إذن (فيه)(٨) الإمام أو لم يأذن ، وهو الصحيح لكثرته في العرف
وأن إذن الإمام (١٢) فيه يشق (١٣) .

---

(١) ب : أكرهه . وفي ج : ذكرنا
(٢) ج : بالمار
(٣) ب : أو لسعة
(٤) ب : وإن كان
(٥) ب : وإن
(٦) ب : بنى
(٧) **قِنْدِيل : مصباح كالكوب في وسطه فتيل يملأ بالماء والزيت ويشعل ، وجمعه قناديل . (المعجم الوسيط ٧٦٨/٢ محيط المحيط ٧٥٨)**
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٩) بارية : الحصير المنسوج من القصب ، معرب (الإفصاح ٥٧٨/١ محيط المحيط ٦٠)
(١٠) ج : فجرى به
(١١) ج : فإن
(١٢) ب : وإن الإذن من الإمام
(١٣) في الأصل : بشق . والأوفق ما أثبتناه .
انظر: المهذب ١٩٤/٢ مغني المحتاج ٨٤/٤ روضة الطالبين ٣١٨/٩ الأنوار لأعمال الأبرار ٤٣٣/٢ الشامل ٦٩/٦

فـصـل

وإذا استقر حفر البئر (بحق)(١) فوقع فيها واقع (٢) ووقع فوقه آخر وحدث (٣) من ذلك موت : فهذا على(٤) ضربين :

أحدهما : أن يقع الثاني خلف الأول من غير جذب ولا دفع ، فإن مات الأول : فديته (على الثاني ، لأنه مات بوقوعه عليه ، وإن مات الثاني)(٥) : فديته هدر ، لأنه لا صنع لغيره في موته (٦) . وإن (٧) ماتا جميعا : وجبت دية (٨) الأول على الثاني ، وكانت دية الثاني هدرا ، لما ذكرنا .

روى (٩) علي بن رباح (١٠) اللخمي : أن بصيرا كان يقود أعمى فوقعا في بئر ووقع الأعمى فوق البصير فقتله ، فقضى عمر(١١) بعقل البصير على الأعمى ، فكان الأعمى ينشد في الموسم ويقول :

أيها (١٢) الناس لقيت منكرا × هل (١٣) يعقل الأعمى الصحيحَ المبصرا

خرا معا كلاهما (١٤) تكسرا (١٥) .

١٥١/أ

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٢) ج : رجل

(٣) ب : وحد

(٤) ب : فعلى - بدون " فهذا "

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل . وهو ثابت في ب .

(٦) ب : قتله

(٧) ج : فإن

(٨) ب : فدية - بدون " وجبت "

(٩) ج : وروى

(١٠) ب : بن أبي رباح .

علي بن رباح : هو علي بن رباح بن قصير بن القشيب بن ينيع - بضم المثناة وفتح النون - اللخمي المصري - أبو عبدالله البصري ، روى عن عمرو بن العاص وأبي هريرة ومعاوية بن أبي سفيان وغيرهم . اتفقوا على توثيقه . قال النسائي: ثقة . والمشهور فيه عُلَيّ بالتصغير ،وكان - يكره الضم ، ومات بأفريقية سنة ١١٤ هـ.(تهذيب التهذيب ٣١٨/٧ تقريب التهذيب ٢٤٥ الكاشف ٢٤٨/٢)

(١١) ج : بزيادة " رضي الله عنه "

(١٢) ب و ج : بأيها

(١٣) ج : أهل

(١٤) ب : فكلاهما

(١٥) الدارقطني ٩٨/٣ بلفظ:(أن أعمى كان ينشد في الموسم في خلافة عمر بن...

والضرب الثانى : أن يجذب الأول الثانى (١) فيقع عليه ، فإن مات الأول : كانت ديته هدرا ، وإن مات الثانى : كانت ديته كلها على الأول، — بخلاف الضرب الاول ، لأن الجاذب هو القاتل ، والاول جاذب ، والثانى مجذوب فصار الأول ضامنا غير مضمون ، والثانى مضمونا غير ضامن (٢) ، —

فعلى هذا لو وقع الأول ثم وقع عليه الثانى (٣) ثم وقع عليهما ثالث ، فإن كان وقوعهم (٤) من غير جذب ولا دفع : فدية الأول على الثانى — والثالث ، لأنه مات بوقوعهما (٥) عليه فاشتركا فى ديته لاشتراكهما فى تلفه . ودية الثانى على الثالث ، لأنه انفرد بالوقوع عليه فانفرد بديته ، . ودية الثالث هدر (٦) لأنه تلف من وقعته .

وإن جذب بعضهم بعضا ، فجذب الاولُ الثانيَ، وجذب الثانى الثالثَ : فإذا ماتوا جميعا : كان موت الأول والثانى بفعل (قد اشتركا فيه ، وموت الثالث بفعل)(٧) لم يشاركهما فيه ، لأن (٨) موت الأول كان بجذبه للثانى (٩) وبجذب الثانى الثالث ، (وموت الثانى بجذب الأول وبجذب الثانى للثالث)(١٠) فصار (١١) الأول والثانى مشتركين فى قتل أنفسهما يجب عليهما حكم المصطدمين

... الخطاب رضى الله عنه وهو يقول: أيها الناس لقيت منكرا × هل يعقل الأعمى الصحيح البصرا × خرا معًا كلاهما تكسرا . وذلك أن الأعمى كان يقوده بصير فوقعا فى بئر فوقع الأعمى على البصير فمات البصير، فقضى عمر رضى الله عنه بعقل البصير على الأعمى) السنن الكبرى ١١٢/٨ تلخيص الحبير ٣٧/٤ . قال الحافظ: وفيه انقطاع .

(١) ج : الثانى
(٢) ج : ضامنا
(٣) ج : على الثانى
(٤) ب : وقعه
(٥) ب : بوقوعها
(٦) ب : هدرا
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٨) ب : قتيلان
(٩) ج : الثانى
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . وفى ج : الثالث
(١١) ج : ضمان

وكان النصف (١) من دية كل واحد منهما هدرا ، لأنه فى مقابلة فعله ، والنصف الآخر على عاقلة صاحبه ، فيكون على عاقلة الأول نصفُ دية الثانى ، وباقيها - هدر، وعلى عاقلة الثانى نصفُ (٢) دية الأول ، وباقيها هدر (٣) .

فأما الثالث فهو مجذوب وليس بجاذب ، فتكون (٤) جميع ديته مضمونة ، لأنه مجذوب ١٥١/ ب ولا يضمن دية غيره ، لأنه ليس بجاذب ، وفيمن (٥) يضمن ديته وجهان :

أحدهما : يضمنها (الثانى)(٦) دون الأول ، لأن الثانى هو المباشر لجذبه (٧)

والوجه الثانى : يضمنها الثانى والأول بينهما بالسواء(٨) ، لأن الأول لما جذب الثانى،وجذب الثانى الثالث : صارا مشتركين فى جذب الثالث ، فلذلك (٩) اشتركا فى ضمان ديته .

وعلى هذا لو جذب الأول ثانيا ، وجذب الثانى ثالثا ، وجذب الثالث رابعا ، وماتوا ، فيسقط الثلث من دية الأول هدرا ، ويجب ثلثاها على الثانى - والثالث ، لأنه مات بجذبه للثانى (١٠) وبجذب الثانى للثالث ، وبجذب الثالث للرابع (فكان موته بفعله وفعل الثانى وفعل الثالث، وليس للرابع)(١١) فعلٌ لأنه مجذوب وليس بجاذب، فكان ثلث ديته (١٢) هدرا لأنه فى مقابلة فعله ، وثلثها على عاقلة الثانى وثلثها على عاقلة الثالث .

وهكذا الحكم فى الثانى ، يكون ثلث ديته هدرا ، وثلثها (١٣) على عاقلة الأول (وثلثها على عاقلة الثالث)(١٤) لأنه مات بجذب الأول له وبجذبه

---

(١) ج : تجرى عليهما فجرى حكم المصطدمين وكان بالنصف
(٢) ج : وهى على عاقلة صاحبه
(٣) ب : هدرا
(٤) ج : ويكون
(٥) ج : وفيه
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٧) ب و ج : بجذبه
(٨) ب و ج : بالسوية
(٩) ب : ولذلك
(١٠) فى الأصل : بجذبة الثانى . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(١٢) اى دية الأول .
(١٣) ب : وثلثاها
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

للثالث (١)، وبجذب الثالث للرابع (٢) ، فصارا الأول والثانى (والثالث)(٣) مشتركين فى قتل الثانى (٤) فسقط ثلث الدية ، لأنها فى مقابلة فعله ووجب(٥) ثلثاها (٦) على الأول والثالث .

وأما (٧) دية الثالث : ففى قدر ما يهدر منها ويضمن وجهان :

أحـــدهما (٨) : يهدر نصف ديته ، ويجب نصفها على الثانى ، لأنه مات بجذب الثانى وبجذبه للرابع (٩) فصار مشاركا(١٠) للثانى فى قتل نفسه ، فسقط(١١) ١٥٢/ أ نصف ديته لأنه فى مقابلة قتله ، ووجب (١٢) نصفها على الثانى ، وخرج منها - الأول لأنه ما باشر جذبه .

والوجه الثانى : أنه ينهدر(١٣) من ديته ثلثها ، ويجب (ثلثاها على الأول والثانى، لأن الأول لما جذب الثانى : صار)(١٤) مشاركا (له)(١٤) فى جذب الثالث، ولما جذب الثالث الرابع : صار مشاركا للأول والثانى فى قتل نفسه وهم ثلاثة (١٥) فسقط من ديته ثلثها ، لأنه فى مقابلة فعله، ووجب ثلثاها (١٦) على الأول (والثانى)(٣) .

وأما دية الرابع : فجميعها واجبة لا (١٧) ينهدر منها شىء، لأنه مجذوب وليس بجاذب ومقتول وليس بقاتل .

---

(١) ج : الثالث

(٢) فى الأصل : الرابع : والأوفق ماأثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) فى الأصل : الثالث . والصحيح ماأثبتناه .

(٥) ج : فوجب

(٦) ب : ثلثا

(٧) ب و ج : وما

(٨) ب و ج : بزيادة " له "

(٩) ج : الرابع

(١٠) ب : تاركا

(١١) فى الأصل : فسقطت . والأوفق ماأثبتناه وهوموافق للنسختين ب و ج

(١٢) ج : فوجب

(١٣) ج : يهدر

(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(١٥) ب و ج : ثلثه

(١٦) ج : ثلثها

(١٧) ب : لأنه لا

وفيمن تجب عليه ديته وجهان :

أحدهما : تجب على الثالث (وحده)(١) لأنه باشر (٢) جذبه

والوجه الثاني : أنها (٣) تجب على الأول والثاني والثالث أثلاثا ، لأن كل واحد منهم (٤) (جاذب)(١) لمن بعده ، فصاروا مشتركين في جذب الرابع (فاشتركوا)(١) في تحمل ديته . والله أعلم (٥)

مسألة

قال الشافعي (٦) : ولو مال (٧) حائط من دار ، فوقع على إنسان فمات فلا (٨) شيء فيه وإن (٩) أشهد (١٠) عليه ، لأنه (١١) وضعه في ملكه ، والميل حادث من غير فعله وقد أساء بتركه ، وما وضعه في ملكه ومات به إنسان : فلا شيء عليه . قال المزني : وإن تقدم الوالي (١٢) (أو غيره)(١) فلم يهدمه حتى وقع على إنسان فقتله : فلا شيء عليه ، وهو قياس قوله (١٣)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) في الأصل : جاشي . والصحيح ما أثبتناه .
(٣) ج : إنما .
(٤) في الأصل : منهما . والصحيح ما أثبتناه .
(٥) انظر : المهذب ١٩٦/٢ المجموع ٤٠٠/١٧-٤٠٢ الشامل ٧١/٦ البيان ٧٣/٨
(٦) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٧) ب : مات
(٨) في الأصل : لا شيء . والأوفق ما أثبتناه
(٩) في الأصل : فإن . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(١٠) ج : شهد
(١١) ب : أنه
(١٢) ج : الولي
(١٣) مختصر المزني ١٤٣/٥

وصورتها فى حائط سقط من دار رجل فأتلف نفوسا وأموالا فلا يخلو حاله ١٥٢/ ب
من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون الحائط منتصبا فيسقط عن انتصابه (١)

والثانى : أن يبنيه (المالك)(٢) مائلا فيسقط (٣) لإمالته (٤)

والثالث : أن يبنيه منتصبا فيميل(٥) ثم يسقط (٦) لميله .

فأما القسم الأول - وهو أن يكون منتصبا (٧) فيسقط عن انتصابه (٨) من غير ميل مستقر(٩) فيه -: فلا ضمان عليه فيما تلف به، سواء كان سقوطه إلى داره (أو دار جاره)(٢) أو إلى (١٠) الطريق السابل ، لأنه لم يكن منه (١١) عدوان يوجب (١٢) الضمان ، وسواء كان فى الحائط شَقٌّ بالطول أو بالعرض.

وقال ابن أبى ليلى(١٣)إن كان شق الحائط طولا: لم يضمن ، وإن كان (شقه)(١٤) عرضا : ضمن ، لأن شق العرض مُؤْذِن بالسقوط(فصار)(٢) بتركه مفرّطا وشق الطول غير(١٥) مؤذن بالسقوط فلم يصر بتركه مفرّطا . وقد قال الله تعالى

---

(١) ب : أنطابه
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : فسقط
(٤) ج : بالإمالتة
(٥) ب : ثم يميل
(٦) ج : فيسقط
(٧) ب : متقسطا
(٨) ب : انتفائه
(٩) ب و ج : يستقر
(١٠) ج : وإلى
(١١) ب : لم يلزمه
(١٢) ج : وأن يوجب
(١٣) ابن أبى ليلى : هو عبدالرحمن بن أبى ليلى (يسار) . ويقال: داود بن بلال بن بليل الأنصارى الأوسى ، روى عن أبيه وعمروعثمان وجمع كبير من الصحابة ، وروى عنه خلق كثير، تابعى ثقة ، اتفقوا على توثيقه وجلالته وتوفى سنة ٧١هـ وقيل: ٧٢ هـ وقيل: ٧٣ هـ (تهذيب التهذيب ٦/ ٢٦٠ تهذيب الأسماء واللغات ٣٠٢/١/١ شذرات الذهب ٩٢/١ ميزان الاعتدال ٥٨٤/٢)
وانظر : الشامل ٦٩/٦
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٥) ج : غيره

فيما حكاه عن موسى (١) والخضر (٢) عليهما السلام :(فوجدا فيها جدارا يريد أن ينقض فأقامه)(٣) ومعنى ينقض : أي (٤) يسقط. فلو لا ما في تركه من التفريط لما أقامه ولي الله الخضر، ولأقَرّه (٥) على حاله لمالكه (٦)

وهذا (٧) الذى قاله ابن أبي ليلى فاسد من وجهين :

أحدهما : أنه قد يسقط بشق (٨) الطول ويبقى مع شق العرض

والثاني : أنه ليس شقه عرضا بأكثر من تشريح (٩) آلة الحائط وتعبيئها (١٠)من غير بناء وهو لو (١١) فعل ذلك فسقط لم يضمن ، فكان أولى إذا بناه فانشق(١٢) عرضا أن (١٣) لا يضمن . ١٥٣/ ا

---

(١) موسى : هو موسى بن عمران بن قاهث بن عازر بن لاوس بن يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم عليهم السلام ، وقد ذكر الله قصته في مواضع كثيرة متفرقة من القرآن ، وذكر قصته مع الخضر عليهما السلام في سورة الكهف
(قصص الأنبياء لابن كثير ٢٥٧/٢ تفسير ابن كثير ٤٠٢/٤)

(٢) الخضر : اختلف في الخضر في اسمه ونسبه ونبوته وحياته إلى الآن على أقوال: والذى عليه الجمهور أن اسمه بليا ، والخضر لقبه ، وانه نبي وليس برسول . وقيل: إن اسمه المعمر بن مالك بن عبدالله بن نصر. وقيل: هو خضرون بن عماييل بن اليفر بن العيص بن إسحاق بن إبراهيم الخليل. وقيل: إنه الخضر بن آدم عليه السلام لصلبه . وقيل: إنه ولي الله وانه حي/موجود بين أظهرنا . وقال بعضهم : إنه ليس بحي اليوم.
(قصص الأنبياء لابن كثير ٣٨٥/٢ روح المعاني ٣١٩/١٥)

(٣) سورة الكهف ٧٧

(٤) ب : أو

(٥) ب ولا أقره

(٦) ج : المالكة

(٧) ب : وهو

(٨) ب : شق

(٩) ج : تسريح
التشريح : التفصيل، من شرّح الشيء: أي قطعه وفصّل بعضه من بعض.
(محيط المحيط ٤٥٩)

(١٠) تعبيئها : تهيئتها ، من عبأ المتاع يعبأ عبئا : أي هيأها .
(ترتيب القاموس المحيط ١٣٤/٣ محيط المحيط ٥٧٠)

(١١) ب : لو قد

(١٢) ب : والشق . وفي ج : وانشق

(١٣) ب : أنه

فأما الآية فعنها (١) جوابان :

أحدهما : أن الخضر إما نبي (٢) مبعوث أو ولي مخصوص على حسب الاختلاف في نبوته قد اطلع من مصالح البواطن على ما خالف ظواهرها (٣) ولذلك (٤) أنكرها موسى عليه (٥) (ولو ساغ في الظاهر ما فعله الخضر لم ينكره موسى، فكان في إنكار موسى)(٦) في الظاهر لنا (٧) دليل (٨) وإن كان في فعل الخضر لابن أبي ليلى في الباطن دليل ، والحكم في الشرع معتبر بالظاهر دون الباطن فكان دليلنا (٩) من الآية أحجّ (١٠)

والثاني : أنه قد قرأ عكرمة (١١) (جدارا يريد أن ينقاض) والفرق بين (١٢) " ينقض " و " ينقاض " : أنّ " ينقض " : يسقط ، و" ينقاض" : ينشق (طولا)(٦) ، وانشقاق الطول عند ابن أبي ليلى (غير)(١٣) مضمون ولعل عكرمة تحرز بهذه (١٤) القراءة من مثل قول ابن أبي ليلى (١٥)

---

(١) ب : ففيها
(٢) ج : أ نبي
(٣) ج : ظاهرها
(٤) ب و ج : وكذلك
(٥) ب و ج : عليه السلام
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ب : أنها
(٨) ج : دليلان
(٩) ب : دليلا
(١٠) ج : أرجح. أحج : أي، أقوى حجة .
(١١) عكرمة : سبقت ترجمته
(١٢) ج : بزيادة " أن "
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٤) ب : تجوز هذه . وفي ج : يجري
(١٥) انظر: المهذب ١٩٤/٢ مغني المحتاج ٨٦/٤ المجموع ٣٨٥/١٧ الشامل ٦٩/٦

فصل

وأما القسم الثاني - وهو أن يبنيه مائلا فيسقط لإمالته - : فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يجعل إمالة بنائه إلى ملكه : فلا يضمن ما تلف به إذا سقط ، لأن له أن يفعل (بملكه)(١) في ملكه ما شاء من مخوف أو/غير(٢) مخوف كحفر بئر أو ارتباط سَبُع أو تأجيج (٣) نار، وسواء عُلِم مَن سقط عليه بميل الحائط أو لم يعلم(٤) ، أنذرهم(٥)(به)(٦) أو لم (ينذرهم)(١) لأنهم أقاموا تحته باختيارهم .

فلو ربط أحدهم تحته (٧) فلم يقدر على الانصراف عنه حتى سقط عليه نظر: فإن لم يكن الحائط منذرا بالسقوط : لم يضمنه(٨) وإن (كان)(٦) منذرا بالسقوط : ضمنه ، لأنه مخوف إذا أنذر (٩)، وغيرُ مخوف إذا لم ينذر. ١٥٣/ب

والضرب الثاني : أن يجعل إمالة بنائه إلى غير ملكه ، إما إلى طريق سابل وإما إلى ملك مجاور ، فيكون بإمالة بنائه متعديا لتصرفه (١٠) في هواء لا (١١) يملكه، لأنه إن أماله إلى ملك غيره تعدى عليه، وإن أماله إلى الطريق لم يستحق منه إلا ما لا ضرر(١٢) فيه كالجناح (١٣) فضمن (١٤) ما تلف بسقوطه (١٥) من نفوس وأموال (١٦) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : وغير
(٣) ج : او تأجج
(٤) ج : يعلموا
(٥) ب : ينذرهم
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ج : فلو سلط تحته أحدهم
(٨) ج : لم يضمن
(٩) ج : أنذرهم
(١٠) ج : في تصرفه
(١١) ج : ما لا
(١٢) ب : ضر
(١٣) ج : كالمباح
(١٤) ب : فيضمن
(١٥) ج : لسقوطه
(١٦) انظر: المهذب ١٩٤/٢ المجموع ٣٨٥/١٧ مغني المحتاج ٨٦/٤ الشامل ٦٩/٦

فصل

وأما القسم الثالث - وهو أن يبنيه (١) منتصبا فيميل ثم يسقط بعد ميله - : فهي مسألة الكتاب، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يميل إلى داره : فلا يضمن ما تلف (به)(٢) بسقوطه (٣) لأنه لا يضمن إذا بناه مائلا فكان أولى أن لا يضمن إذا مال .

والضرب الثاني : أن يميل إلى غير ملكه إما إلى دار جاره وإما إلى طريق سابل فقد أرسل الشافعي (٤) جوابه في سقوط الضمان، وقال: لا شيء عليه. وعلل(٥) بأن الميل حادث من غير فعله (٦)

واختلف (٧) أصحابه (٨) في إطلاق هذا الجواب ، هل هو محمول على ميله (إلى)(٩) غير ملكه أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما - وهو قول المزني وأبي سعيد(الاصطخري (١٠) وأبي على الطبري(١١) وأبي حامد الاسفرايني(١٢): أنه محمول على ميله إلى غير ملكه)(٢)(وأنه لا ضمان عليه فيما تلف بسقوطه لأمرين :

أحدهما : أن أصله في ملكه)(٩) وميله (ليس)(٩) من فعله فصار كما لومال

---

(١) ب : فهو أن يخليه
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٣) ج : لسقوطه
(٤) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله
(٥) ج : وقال
(٦) ب : فعل
(٧) ج : فاختلف
(٨) ب و ج : أصحابنا
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) أبو سعيد الاصطخري : سبقت ترجمته
(١١) أبو على الطبري : هو الإمام الحسن بن القاسم - أبو على الطبري الفقيه الشافعي ،من أصحاب الوجوه ، اتفقوا على جلالته ، تفقه على أبي على بن أبي هريرة ، ودرس ببغداد بعد أستاذه أبي على بن أبي هريرة ، وتوفي سنة ٣٥٠ هـ. (تهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢/١ طبقات الشافعية للسبكي ٢١٦/٢ وفيات الأعيان ٧٦/٢)
(١٢) أبو حامد الاسفرايني : سبقت ترجمته

فسقط (لوقته)(١) وهذا (٢) غير مضمون، فكذلك إذا ثبت مائلا ثم سقط . ١٥٤/أ

والثانى : أن طيران الشرر من أجيج (٣) النار أخطر ، وضرره أعم (٤) وأكثر .

ثم ثبت أنه لو أجج فى داره نارا طار شررها لم يضمن ما تلف بها - لحدوثه عن (٥) سبب مباح فوجب (٦) إذا بنى حائطا فمال أن لا يضمن ما تلف به، وسقوط الضمان فى الحائط أولى ، لأنه لا يقدر على التحرز من ميله ، ويقدر - على التحرز من شرر النار

والوجه الثانى - وهو قول أبى إسحاق (المروزى)(٧) وأبى على بن أبى هريرة (٨)

أن جواب (٩) الشافعى (١٠) فى سقوط الضمان محمول على ميله إلى ملكه ، فأما ميله إلى غير ملكه فموجب للضمان (١١) . وهذا أصح الوجهين عندى ، وإن (١٢) كان الأول أشبه بإطلاق جواب (١٣) الشافعى .

وإنما وجب (١٤) به الضمان لأمرين :

أحدهما : أنه يؤخذ بإزالة ميله إذا مال (١٥) بنفسه كما يؤخذ بإزالته إذا بناه

مائلا، فصار بتركه على ميله مفرّطا ، وبنيانه (١٦) مائلا متعديا وهو يضمن بالتفريط كما يضمن بالتعدى ، فوجب أن يستويا فى لزوم الضمان

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : وهو
(٣) ب : السرى من تأجيج
(٤) ب : وضره أهم . وفى ج : أعظم
(٥) ب : عن غير
(٦) ب : فيجب
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٨) أبو إسحاق وأبو على بن أبى هريرة : سبقت ترجمتهما
(٩) ب : جواز
(١٠) ج : بزيادة " رضى الله عنه "
(١١) ب : فيوجب الضمان . وفى ج : فوجب
(١٢) ب : إن
(١٣) ب : جوابه
(١٤) ب : أوجب
(١٥) ب : حال
(١٦) ج : وبنائه

والثاني : أنه لو أشرع جناحا من داره أقر عليه وضمن ما تلف به وهو لا يقر (١) على ميل الحائط فكان أولى أن يضمن ما تلف به (٢) .

فصل

فإذا تقرر توجيه الوجهين لم (٣) يعتبر في واحد منهما إنكارُ (٤) الوالي والإشهادُ عليه . وإن (٥) قيل بسقوط الضمان لم يجب بإنكار الوالي والإشهاد عليه ، وإن قيل بوجوب الضمان لم يسقط بإمساك (٦) الوالي وترك الإشهاد عليه . ١٥٤/ ب

وقال أبو حنيفة (٧) : إن أنكره الوالي أو كان (٨) ميله (إلى الطريق أو الجار - وإن كان ميله)(٩) إلى داره وأشهدا (١٠) عليه (ضمن)(٩) وإن لم ينكراه ولم يشهدا (١١) عليه : لم يضمن ، فصار مخالفا لكلا الوجهين احتجاجا بأمرين :

أحدهما : أنه يصير (١٢) بتركه بعد الإنكار والمطالبة متعديا فلزمه (١٣) الضمان لتعديه وهو قبل الإنذار غير متعد فلم (١٤) يلزمه الضمان لعدم (١٥) التعدي .

---

(١) ب : يقدر
(٢) انظر : المهذب ١٩٤/٢ مغني المحتاج ٨٦/٤ المجموع ٣٨٥/١٧ الشامل ٦٩/٦
(٣) ج : ما
(٤) ب : إن كان
(٥) ب و ج : فإن
(٦) في الأصل : إمساك . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(٧) انظر : فتح القدير ٣٢١/١٠ البحر الرائق ٤٠٢/٨ بدائع الصنائع ٤٧١٩/١٠
(٨) ج : إن أتلف إن أتلف الوالي وكان
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٠) في الأصل : وأشهد . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج
(١١) ب : يشهد
(١٢) ج : يصيره
(١٣) ب : فلزم
(١٤) ب : ولم
(١٥) ج : دون

(والثانى)(١): أنه لما وقع الفرق فى تلف الوديعة بين (٢) أن يكون بعد - طلبها (فيضمن)(٢) وبين أن يكون قبل طلبها فلا يضمن : وجب (٣) أن يقع الفرق فى ميل الحائط بين أن يكون سقوطه بعد مطالبته فيضمن ، وبين أن - يكون قبل مطالبته فلا يضمن ، لأن يده على الحائط قد استحق عليه رفعه ، كما يد المُودَع (٤) على مال قد استحق عليه رده فوجب أن يستويا فى الفرق بين المطالبة (والإمساك)(١) .

ودليلنا شيئان :

أحدهما : أنه لا يخلو ميل الحائط من أن يكون موجبا للضمان (٥) فلا يسقط - بترك (الإنكار)(١) كما لو حفر بئرا فى غير ملكه أو يكون غير موجب (٦) للضمان فلا يجب بالإنكار(٧) كما لو حفر بئرا فى ملكه فلم يبق للإنكار تأثير فى سقوط ما وجب ولا فى وجوب ما سقط .

والثانى : أنه لا يخلو (إما)(٨) أن يكون الإنكار مستحقا فلا يسقط حكمه بعدمه كالمنكرات ، أو يكون غير مستحق (فلا)(٨) يثبت حكمه بوجوده كالمباحات ، فلم يبق للإنكار (تأثير)(٨) فى إباحة محظور ولا فى حَظْر (٩) مباح ، وبه يقع الانفصال عما احتج به من تعدّيه بعد(١٠) الإنكار وعدمه قبله. ١٥٥/ب

واحتجاجه (١١) بالوديعة لا يصح ، لأن المودع نائب عن (١٢) غيره - فجاز أن يتعلق ضمانها بطلبه ، وليس صاحب الحائط المائل نائبا فيه عن غيره فلم يتعلق ضمانه بإنكاره وطلبه .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : بعد
(٣) ج : وحسب
(٤) ب : المودوع . المودع : أى الوديع.
(٥) ب : لضمان
(٦) ب و ج : موجبا
(٧) فى الأصل : الانكار . وفى ب : فلا يسقط بترك الإنكار ، والصحيح ما أثبتناه
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٩) ب : حضر
(١٠) ب : من بعد
(١١) ب : ولاحتجاجه
(١٢) ج : فى

فصل

فإذا ثبت أن لا اعتبار(١) بالإنكار والإشهاد في وجوب الضمان ولا -
في (سقوطه ، فلا فرق في تلف مَن عُلِم بميله أو لم يعلم ، قدر (٢) على الاحتراز
منه أولم يقدر في أن)(٣) سقوط الضمان على الوجه الأول في الأحوال كلها ،
(وإن وجب الضمان على الوجه الثاني ففي الأحوال كلها يختلف)(٤) بها (٥)
حكم ما سقط من آلته في الطريق إذا عثر بها مار فتلف .

فإن قيل: إن سقوطه غير موجب للضمان على الوجه الأول لم يلزمه
ضمان من عثر بآلته إذا كان عِثاره قبل القدرة على نقلها (٦) ويضمنه إن كان
بعد القدرة عليه .

وإن (٧) قيل إن سقوطه موجب للضمان ضمن من عثر بآلته سواء كان -
عثاره قبل القدرة على النقل أو بعده لأن سقوطه غير منسوب إلى التعدي على
الوجه الأول ومنسوب إليه على الوجه الثاني .

---

(١) ب و ج : أن الاعتبار وبدون " أن " في ج
(٢) ج : قدره
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : ويختلف
(٥) ب : منها
(٦) ب : نقله
(٧) ب : فإن

فـــصـــل

وإذا كان (حائط)(١) بين دارين مشترك (٢) بين جارين فخيف سقوطه فطالب(٣) أحدهما صاحبه بهدمه فهو على ضربين :

١٥٥/ ب

أحدهما : أن يكون قائما على انتصابه : فليس لواحد منهما مطالبة الآخر بهدمه (ويكون (مقرا على استهدامه(٤) ، وإن خافاه حتى يتفقا (٥) على هدمه)(٦)

فإن أراد أحدهما أن ينفرد بهدمه والتزام مؤنته نظر فيه :

فإن كانت قيمته قائما مستهدما أكثر من قيمته نقضا مهدوما لم يكن له التفرد (٧) بهدمه .

وإن (٨) كانت قيمةُ نقضه وآلته مثلَ قيمته قائما (أو أكثر)(٦) سئل عنه أهل البصر (٩) ممن يعرف الأبنية ، فإن قالوا : إن سقوطه يتعجل ولا يثبت (١٠) على انتصابه : كان له أن ينفرد بهدمه لحسم ضرره (١١) ، وإن قالوا : إنه قد يثبت (١٢) على انتصابه ولا يتعجل سقوطه : لم يكن له أن ينفرد بهدمه.

والضرب الثاني : أن يميل إلى أحد الدارين فللذى (١٣) مال إلى داره أن يأخذ شريكه بهدمه ، وله (١٤) إن امتنع (أن)(١٥) ينفرد (١٦) بهدمه لحصوله فيما (قد)(٦) اختص بملكه من هواء داره ، وليس للذى (١٧) لم يملْ إليه أن(١٨) يأخذ شريكَه بهدمه، ولا له أيضا أن ينفرد بهدمه والتزام مؤنته لأنه قد

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : حائطا
(٢) ب : دار مشتركة . وفي ج : مشتركين
(٣) ج : وطالب
(٤) ب : استدامه
(٥) ب : يقعا
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) ج : الانفراد
(٨) ج : فان
(٩) ب : المصر . وفي ج : البصيرة
(١٠) ج : معجل ولا يلبث
(١١) ب : ضروره
(١٢) في الأصل : يلبث . والأوفق ما أثبتناه
(١٣) ج : فالذى
(١٤) ج : فله
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٦) ج : يتفرد
(١٧) ج : الذى
(١٨) ب : لم يمل البنيان - بدون" إليه أن "

أمن بميله (١) إلى غير ملكه (٢) أن يسقط إلى داره (٣)

فصل

وإذا أشرع (٤) من داره (٥) جُناحا (٦) على طريق (٧) نافذة (٨) : جاز إذا لم يضر بمار ولا مجتاز (٩) ، وكذلك إذا أراد إخراج ماباط (١٠) يمده (١١) على عرض الطريق يُمكّن (١٢) إن (١٣) لم يضر ، ومُنع إن أضر (١٤)

فاختلف (١٥) أصحابنا في حد ضرره :

فقال أبو عبيد بن حربويه (١٦) : ما ناله رُمح الفارس مضر (١٧) وما لم ينله رمحه غير مضر . ١/١٥٦

وقال جمهور أصحابنا : إن ما لا يناله (أشرف (١٨) الجمال إذا كان

---

(١) ب : مثله : . وفي ج : قد أميل
(٢) ج : إلى غيره
(٣)
(٤) أشرع : أخرج ، يقال: أشرع الجناح إلى الطريق أي وضعه (المصباح المنير ٣١٠/١ مغني المحتاج ١٨٢/٤)
(٥) ج : دار
(٦) جُناح : البارز عن سمت الجدار من خشب أو غيره (مغني المحتاج ٨٥/٤)
(٧) ب : الطريق
(٨) ج : نافذ
(٩) ب : إذا أضر بما ولا بجار . وفي ج : مجاز
(١٠) ساباط : سقيفة بين حائطين تحتها طريق (الصحاح ١١٢٩/٣ المصباح المنير ٢٦٤/١)
(١١) ب : بيته
(١٢) ج : مكن
(١٣) ب : كله فإن
(١٤) ج : ضر
(١٥) ب و ج : واختلف
(١٦) في الأصل : جرشوه . وفي ب : أبوعبدالله بن جويرة . وفي ج : بن حريق والصحيح ما أثبتناه . وقد سبقت ترجمته .
(١٧) ب : من مضر . وفي ج : يضر
(١٨) أشرف الجمال : عالي الجمال (الصحاح ١٣٨٠/٤)

عليها أعلى العماريات (١) فهو غير مضر ، وما يناله)(٢) ذلك فهو مضر .

وهذا الحد عندى (٣) على الإطلاق غير صحيح ، بل يجب أن يكون معتبرا (٤) بأحوال البلاد ، فما كان منها (٥) تسلكه جمال العماريات (٦) : كان هذا (حدَّ ضرره ، وما كان منها لا تسلكه جمال العماريات وتسلكه الأجمال كان)(٧) الجمل بحمله حد ضرره ، وما كان منها لا تسلكه (٨) الجمال (٩) (وتسلكه الخيل)(١٠) ـ بفرسانها كان أشرف الفُرْسان (١١) على أشرف الخيل حد (١٢) ضرره ، وما كان منها لا تسلكه الخيل ولا الرِّكاب (١٣) كجزائر (١٤) (فى)(٢) البحر وقرى في البطائح (١٥) كان أطول (١٦) الرجال بأعلى جمل (١٧) على رأسه (١٨) (هو)(٢) حد ضرره لأن (١٩) عرف كل بلد أولى أن يكون معتبرا من عرف ما عداه ـ إذا (٢٠) كان غير موجود ـ (فيه)(١٠) ، فإذا (٢١) كان غير مضر أقر ولم (يكن)(٢) لأحد أن يعترض (٢٢) عليه ولا يمنعه منه

---

(١) العُمارية : هودج يجلس فيه . والعُمارة : كل شىء على الرأس من عمامة وقلنسوة وغيره . (الإفصاح ٣٧٧/١ محيط المحيط ٦٣٢ ترتيب القاموس ـ المحيط ٣٠٩/٣)
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٣) ج : منها
(٤) ب : مقرا
(٥) ب : فيها
(٦) ب : العمارتان
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . وقوله " الأجمال كان " : لم يثبت فى ج
(٨) ب : يملكه
(٩) ج : بالجمل
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) الفرسان : جمع فارس وهو الراكب على الحافر فرسا كان أو بغلا أو حمارا . (المصباح المنير ٤٦٧/٢)
(١٢) ج : أحد
(١٣) الركاب : الإبل التى يسار عليها (الصحاح ١٣٨/١ مختار الصحاح ٢٥٤)
(١٤) جزائر : جمع الجزيرة ، وسميت بذلك لانحسار الماء عنها ولانقطاعها عن معظم الأرض (الصحاح ٦١٣/٢ المصباح المنير ٩٨/١)
(١٥) **بطائح : جمع بطيحة وهى الأبطح . والأبطح : المكان المتسع يمر به السيل فيترك فيه الرمل والحصى الصغار . (المعجم الوسيط ٦٠/١)**
(١٦) ج : إلطول
(١٧) ب : باعا بحمل
(١٨) ج : باعا على حمل رأسه
(١٩) ب : وأن
(٢٠) فى الأصل : فإذا . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(٢١) ب : وإذا
(٢٢) ب : يعرض

وقال أبوحنيفة (١) : يقر على ما لا (٢) يضر إذا لم يعترض (٣) عليه أحد من المسلمين ، فإن اعترض (٤) عليه أحدهم (٥) : منع (٦) منه وأخذ بقلعه احتجاجا بأنه (٧) لما منع من بناء دكّة (٨) في عَرْصة (٩) الطريق (١٠) منع (١١) من إشراع جناح في هوائه (١٢)

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : ما روي (أن (١٣) عمر بن الخطاب (رضي الله عنه)(١٤) مرّ بدار (١٥) العباس بن عبدالمطلب فجرى (١٦) عليه من ميزابها (١٧)(ماء)(١٤) - فأمر بقلعه ، فخرج العباس وقال: قلعتَ ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده ، فقال (عمر)(١٨) : والله لا صعد من يعيد هذا الميزاب إلا (١٩) على ١٥٦/ب ظهري، فصعد العباس على ظهره حتى أعاد الميزاب إلى موضعه)(٢٠) فدل ما كان -

---

(١) فتح القدير ٣٠٦/١٠ البحر الرائق ٣٩٥/٨ حاشية رد المختار ٥٩٢/٦
(٢) ج : لم
(٣) ب : يعرض
(٤) ب : أعرض
(٥) ج : أحد
(٦) ب : أخذ
(٧) ج : لا
(٨) دكة : المكان المرتفع، يسطح أعلاه للجلوس عليه وهو المصطبة
(الصحاح ١٥٨٤/٤ مختار الصحاح ٢٠٨ محيط المحيط ٣٨٧ روضة الطالبين ٣٢٣/٩)
(٩) عرصة : ساحة الدار وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء .
(المصباح المنير ٤٠٢/٢ مختار الصحاح ٤٢٤ محيط المحيط ٥٨٩)
(١٠) ب : من تناوله في عرف الطرق
(١١) ج : يمنع
(١٢) ب : هواه
(١٣) ب : من
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٥) ب : بدين
(١٦) ب : عدى
(١٧) ب : مزابه . وفي ج : ميزانه .
الميزاب : المئزاب أي المرزاب وهو المثقب الذي يبول الماء أو ما يسيل منه الماء من موضع عال ، ومنه ميزاب الكعبة وهو مصب ماء المطر
(تاج العروس ١٤٧/١ ترتيب القاموس المحيط ١٣٩/١ محيط المحيط ٨)
(١٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٩) ج : لا
(٢٠) السنن الكبرى ٦٦/٦ بلفظ: (أن عمر رضي الله عنه خرج في يوم جمعة ، فقطر ميزاب عليه للعباس ، فأمر به ، فقلع ، فقال العباس: قلعت ميزابي ...

من رسول الله صلى الله عليه وسلم (في نصبه)(١) ومن عمر في إعادته (٢) ومن الصحابة (٣) في إقرارهم عليه (على)(١) أنه شرعٌ منقول وفعل متبوع (٤) والثاني : مشاهدة (٥) رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ما (٦) وطأه من البلاد وفيها الأجنحة والميازيب ، فما أنكرها وأقر أهلها عليها — وجرى خلفاؤه (٧) وصحابته (رضي الله عنهم)(٨) على عادته في (٩) إقرارها — بعد موته ، وقد سلكوا من البلاد أكثر مما (١٠) سلك وشاهدوا من اختلاف — أحوالها أكثر مما شاهد، فلم يوجد أحد عارض فيه أحدا (١١) ، فدل على انعقاد الإجماع فيه وزوالِ الخلاف عنه .

وخالفت الأجنحةُ الدكاكَ ، لأن الدكاك مضرة بالمجتازين(١٢) — مضيّقة لطرقاتهم (١٣) وليس في الأجنحة مضرة ولا تضييق (١٤) .

... والله ما وضعه حيث كان إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده . فقال عمر رضي الله عنه : والله لا يضعه إلا أنت بيدك، ثم لا يكون لك سلم إلاّ عمر . قال : فوضع العباس رجليه على عاتقي عمر ، ثم أعاده حيث كان) وانظر : مراسيل أبي داود ٤٤ مستدرك الحاكم ٣٣١/٣

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ج : عمر بن الخطاب في إعادة
(٣) ج : بزيادة " رضي الله عنهم "
(٤) ب : شرع
(٥) في الأصل : شاهدة . وفي ج : مشاهد . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٦) ج : لما — بدون " إلى "
(٧) ج : خلفاء
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج
(٩) ج : من
(١٠) ب : أكثرها
(١١) ب : أحد على زمن فيه أحد . . وفي ج : أحد .
(١٢) في الأصل : لمجتازين . وفي ج : بالمجازين . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(١٣) ج : لطرقهم
(١٤) انظر : المهذب ٣٤١/١ المجموع ٣٨٧/١٧ مغني المحتاج ١٨٢/٢ الشامل ٧٠/٦ .

فصل

فإذا (١) ثبت جواز فعله وجواز إقراره فسقط على مارّ فقتله (٢): ضمن ديته وإن كان مباحا لأنه/ مباح بشرط (٣) السلامة كتعزير (٤) الإمام وضرب الزوجة.

وأما الميزاب إذا سقط فأتلف مارا ففي (٥) ضمانه قولان :

أحدهما - وهو قوله في القديم - لا يضمن ، لأنه (٦) مما لا يوجد (٧) منه بد (٨) فصار مضطرا إليه وغير مضطر إلى (٩) الجناح فافترقا.

والقول الثاني - وهو الجديد - (أنه يكون مضمونا) (١٠) يلزمه (١١) ما تلف به ١٥٧/ أ كالجناح ، لأنه قد كان يقدر على إجراء مائه إلى بئر يحفرها (١٢) في داره فيكون غير مضطر إليه كما هو غير مضطر إلى الجناح.

فإذا أوجب (١٣) عليه الضمان فيما تلف (١٤) بالجناح والميزاب نظر فيما وقع به التلف (١٥) : فإن كان خارجا عن داره : ضمن به جميع الدية ، وإن كان بعضه خارجا وبعضه في حائطه (١٦) فسقط جميعه فقتل: ففي قدر ما يضمنه من ديته (١٧) ثلاثة أقاويل حكاها أبو حامد المروزي (١٨) في جامعه :

أحدها : يضمن (١٩) جميع ديته ، لأن الداخل في الحائط من الخشب جذبه الخارج منه فضمن به جميع ديته

---

(١) ب : ولا
(٢) ب : على ما مرّ فعليه
(٣) ب : منوط
(٤) ب : كنصرة
(٥) ج : في
(٦) ب : إليه
(٧) ج : لا يوجب
(٨) في الأصل : بدا . والصحيح ما أثبتناه.
(٩) ب : على
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ج : يضمن
(١٢) ب و ج : حفرها
(١٣) ب و ج : وجب
(١٤) ج : ضمان ما
(١٥) ج : التالف
(١٦) ب و ج : حائط
(١٧) ج : قيمته
(١٨) أبو حامد المروزي : سبقت ترجمته
(١٩) ب : أن يضمن

والقول الثانى : يضمن (به)(١) نصف ديته ، لأن ما فى الحائط منه موضوع فى ملكه ، والخارج منه مختص بالضمان ، فصار التلف من جنسين(٢) : مباح ومحظور فضمن نصف الدية .

والقول الثالث (٣): أنه يضمن من الدية بقسط الخارج من الخشبة (٤) ، مثاله أن يكون طول الخشبة خمسة (٥) أذرع ، فإن كان الخارج منها ثلاثة أذرع : ضمن ثلاثة أخماس ديته ، وإن كان الخارج أربعة (٦) أذرع : ضمن أربعة أخماس ديته يقسط (٧) على قدر الداخل والخارج .

قال الشافعى (٨): ولا أبالى أى طرفيها (٩) أصابه لأنها قتلت بثقلها (١٠)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٢) ب و ج : جنس
(٣) ج : الثانى
(٤) ب : الخشب
(٥) ج : عشرة
(٦) ب : أربع
(٧) ج : بقسط
(٨) ب : بزيادة " رضى الله عنه "
(٩) فى الأصل : طرفيه . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(١٠) ج : بعلها
انظر : الوجيز ١٤٩/٢ روضة الطالبين ٣٢٠/٩ المجموع ٣٨٧/١٧ الشامل ٧٠/٦

فصل

وإذا (١) وضع الرجل على حائطه (٢) جَرّة (٣) ماءٍ فسقط على مار(٤) في الطريق فقتلته: لم يضمن ديته لأنه وضعها في ملكه .

١٥٧/ ب

ولو نام على طرف سطحه (٥) فانقلب إلى (٦) الطريق فسقط على مار فقتله: نظر في سبب سقوطه، فإن (كان)(٧) (بفَشْح (٨) من الحائط انهار من تحته فلا ضمان عليه، وإن كان)(٩) لثقله في نومه: فعليه الضمان، لأنه سقط بفعله، وسقط في الأول بغير فعله، وكلما أوجبنا عليه في هذه (١٠) المسائل كلها من ضمان النفس (١١): فديات تها على عاقلته، لأنه خطأ عمد(١٢) فيه، وعليه (مع)(٩) ضمان الدية الكفارة في ماله . والله أعلم (١٣)

---

(١) ب : فإذا

(٢) ج : حائط

(٣) جرة : إناء من خَزَف (أى الطين المعمول آنية) له بطن كبير وعروتان وفم واسع (الصحاح ٦١١/٢ تاج العروس ٩٢/٣ محيط المحيط ١٠٢)

(٤) ب : ما

(٥) ج : سطح

(٦) ب : على

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٨) فسح : السعة . يعنى بفخ أو انشقاق من الحائط (ترتيب القاموس المحيط ٤٨٩/٣ محيط المحيط ٦٨٩)

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٠) ج : عدة

(١١) ج : النفوس

(١٢) ج : لأنها خطأ لا عمد

(١٣) انظر: روضة الطالبين ٣١٩/٩ المهذب ١٩٤/٢ الشامل ٧٠/٦

بـاب ديـــة الجـنين (١)

قال الشافعى (٢) : فى الجنين المسلم بأبويه أو بأحدهما غـرة (٣) وهو كما قال .

والأصل(٤) فيه ما رواه (٥) أبو سلمة عن أبى هريرة (٦) قال: (قضـى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحمل بغرة عبد أو أمة ، فقال حَمَل بن مالك بن النابغة (٧) : يا رسول الله (٨) كيف ندى من لا شرب ولا أكل(٩) ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك يطل. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن هذا ليقول(١٠) قول شـاعر ، فيه غرة عبد أو أمـــة)(١١)

وروى عن (عروة بن)(١٢) الزبير عن (١٣) المسور بن مَخْرَمـة (١٤)

---

(١) الجنين : الولد ما دام فى البطن ، وجمعه : أجـنة
قال الحافظ ابن حجر العسقلانى: حمل المرأة ما دام فى بطنها ، سمى بذلك لاستتاره ، فإن خرج حيا فهو ولد، أو ميتا فهو سِقْط، وقد يطلق عليه الجنين (الصحاح ٢٠٩٤/٥ مختار الصحاح ١١٤ فتح البارى ٢٤٧/١٢)

(٢) ب و ج : بزيادة " رضى الله عنه "

(٣) ج : عروة . انظر : مختصر المزنى ١٤٣/٥
الغرة : العبد والأمة ، وكأنه عبر عن الجسم كله بالغرة.
(تاج العروس ٤٤٤/٣ المصباح المنير ٤٤٥/٢ مختار الصحاح ٤٧١)

(٤) ج : والاخبار

(٥) ب و ج : روى

(٦) أبو سلمة وأبو هريرة : سبقت ترجمتهما

(٧) حمل بن مالك : سبقت ترجمته

(٨) ج : بزيادة " صلى الله عليه وسلم "

(٩) ج : من لا أكل ولا شرب

(١٠) ب : القول . وفى ج : يقول

(١١) ج : فيه قول عبد وأمة
والحديث سبق تخريجه . وانظر: مسلم ١٧٧/١١ الدارقطنى ١١٥/٣- ١١٧ النسائى ٤٢/٨ مصنف عبدالرزاق ٥٦/١٠ مسندالشافعى ٣٤٨

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل .
وعروة بن الزبير : سبقت ترجمته

(١٣) ب : بن

(١٤) ج : وروى عروة بن الزبير بن مخرمة
المسور بن مخرمة : هو المسور بن مخرمة بن نوفل بن أُهَيْب بن عبدمنا فـ...

قال: (استشار عمر في إملاص (١) المرأة - يعني الحامل - يضرب بطنها فيسقط (٢)، فقام المغيرة بن شعبة (٣) فقال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، فقال: ائتني بمن(٤) يشهد (معك ، قال : فشهد معه محمد بن مسلمة)(٥) . وقال أبو عبيد(٦): إملاصها ماأزلقته (٧) بالقرب)(٨) من الولادة ١٥٨/١

وروى الشافعي(٩) عن سفيان(١٠) عن عمرو بن دينار عن طاوس (١١): أن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه)(١٢) قال : أُذَكِّرُ الله امرأً سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم (في الجنين)(٨) شيئا (١٣) إلا قاله ، فقام حمل(١٤)

... بن زهرة بن كلاب الزهري - أبو عبدالرحمن ، صحابي ، ولد بمكة بعد الهجرة بسنتين ، وتوفي سنة ٦٤ هـ. (تهذيب التهذيب ١٥١/١٠ تقريب التهذيب ٣٣٧ أسد الغابة ١٧٥/٥)

(١) إملاص : يقال : أملصت المرأة أي: ألقت ولدها ميتا قبل وقت الولادة. (الافصاح ٢/١ لسان العرب ٩٤/٧ محيط المحيط ٨٦٢)

(٢) ج : فسقط

(٣) المغيرة بن شعبة : سبقت ترجمته

(٤) ب : من

(٥) محمد بن مسلمة : محمد بن مسلمة بن سلمة بن حريش بن خالد الأنصاري الحارثي - أبو عبدالله ، كان من أفضل الصحابة ومن الأبطال الفاتكين وهو أحد الثلاثة الذين قتلوا كعب بن الأشرف . وتوفي بالمدينة سنة ٤٢ هـ وقيل: ٤٣ هـ. (تهذيب التهذيب ٤٥٤/٩ تهذيب الأسماء واللغات ٩٢/١/١ الإصابة ٣٦٣/٣ أسد الغابة ١١٢/٥)
والحديث أخرجه مسلم ١٧٩/١١ بلفظ:(عن المسور بن مخرمة قال: استشار عمر بن الخطاب الناس في إملاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبي صلى الله عليه وسلم قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، قال: فقال عمر: ائتني بمن شهد معك ، قال: فشهد له محمد بن مسلمة) والبخاري ٢٤٧/١٢ أبو داود ٣١٣/١٢ ابن ماجة ٨٨٢/٢ السنن الكبرى ١١٤/٨

(٦) ج : قال أبو عبدالله . وأبو عبيد : سبقت ترجمته

(٧) أزلقه : قربه (المصباح المنير ٢٥٤/١ مختار الصحاح ٢٧٣ محيط المحيط ٣٧٦)

(٨) ما بين القوسين - من قوله " معك ..." : لم يثبت في ب.

(٩) ج : بزيادة " رضي الله عنه "

(١٠) سفيان : هو سفيان بن عيينة ، وقد سبقت ترجمته

(١١) عمرو بن دينار وطاوس : وقد سبقت ترجمتهما . وفي ج : عمر بن دينار.

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج

(١٣) ج : شيئا في الجنين

(١٤) ب : فقال حل . وفي ج : احمد بن مالك البايع . وهو خطأ.
حمل بن مالك بن النابغة : سبقت ترجمته

بن مالك بن النابغة (فقال)(١): كنت بين جارَتَيْن (٢) (لى)(٣) فضربت إحداهما الأخرى بمِسْطح(٤) فألقت جنينا (٥) ميتا ، فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة عبد أو أمة ، فقال عمر: كدنا (٦) والله نقضى (٧) فيه بآرائنا)(٨)

قال(٩) أبو عبيد(١٠): المسطح : خشب الخباء (١١) . وقال النضر بن شُمَيل(١٢) : هو الخشبة التى يُرَقَّق بها العجين إذا حلج(١٣) ليخبز (١٤)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٢) فى الأصل : جاريتين . والصحيح ما أثبتناه
الجارة : الضَّرَّة (المصباح المنير ١/ ١١٤)

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج

(٤) مسطح : عمود الخباء (لسان العرب ٢/٤٨٥ المصباح المنير ١/ ٢٧٦)

(٥) ب : جنينها

(٦) ب : كذبا

(٧) ب : فقضى . وفى ج : يقضى

(٨) مسند الشافعى ٣٤٨ بلفظ:(أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال: أُذَكِّر الله امرأ سمع من النبى صلى الله عليه وسلم فى الجنين شيئا ، فقام حمل بن مالك بن النابغة فقال: كنت بين جارتين لى، فضربت إحداهما الأخرى بمسطح، فألقت جنينا ميتا ، فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة ، فقال عمر رضى الله عنه : أن كدنا أن نقضى فى مثل هذا برأينا)(وانظر: أبو داود ٣١٤/١٢ مصنف عبدالرزاق ٥٨/١٠ ابن ماجة ٨٨٢/٢ السنن الكبرى ١١٤/٨ الأم ٩٢/٦ **والحديث صحيح الإسناد .**

(٩) ج : فقال

(١٠) ب : أبو عبيدة . وأبو عبيد : قد سبقت ترجمته

(١١) ب : خذب الخشبة من الجبار . وهو خطأ.
الخباء: واحد الأخبية من وبر أو صوف ولا يكون من شَعَر، وهو على عمودين أو ثلاثة ، وما فوق ذلك فهو بيت (مختار الصحاح ١٦٩ المصباح المنير ١٦٣/١)

(١٢) النضر بن شميل : النضر بن شميل بن خرشة بن زيد المازِنى — ابو الحسن النحوى البصرى الإمام فى العربية واللغة والحديث ، تابعى التابعين، اتفقوا على توثيقه وفضله ، روى عن ابن جريج وشعبة وحماد بن سلمة وغيرهم ، وعنه إسحاق بن راهويه ويحى بن معين وعلى بن المدينى وخلق مات سنة ٢٠٤ هـ (تهذيب التهذيب ٤٣٧/١٠ تهذيب الأسماء واللغات ١٢٧/٢/١ ميزان الاعتدال ٢٥٨/٤)

(١٣) حلج : يقال حلج الخبزة أى دَوَّرها ، ووسّعها بالمِحلاج . والمحلاج: ما يوسع به الخبز ويرقق (لسان العرب ٢٣٨/٢ ترتيب القاموس المحيط ٦٩٠/١)

(١٤) ب : لحنين

ويسميها المولّدون (١) : الصوبج (٢) .

فدل ما رويناه على (أن)(٣) فى الجنين غرة عبدا (٤) أو أمة.

فإن قيل: فقد روى فى حديث أبى سلمة عن أبى هريرة (٥) أن النبى - صلى الله عليه وسلم (قال)(٣): (فيه غرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل)(٦) فكيف اقتصرتم على غرة عبد أو أمة دون الفرس والبغل ؟

قيل: لأنها رواية تفرد بها عيسى بن يونس (٧)(عن محمد بن عمر(٨) عن أبى سلمة)، وقد وهم فيها عيسى بن يونس)(٣) والذى رواه الزهرى (٩) عن أبى سلمة وعن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة (١٠) أثبت ، وناقلوه (١١) أضبط وليس فى روايتهم فرس ولا بغل(١٢) ، ولو صحت الرواية لجاز حملها على أن الفرس والبغل جُعلا بدلاً من العبد والأمة .

---

(١) فى الأصل : المولودون . والصحيح ما أثبتناه .
والمولد من الرجل : إذا كان عربيا غير محض.
(المصباح المنير ٦٧١/٢ الصحاح ٥٥٤/٢)

(٢) فى الأصل : المولسج . وفى ب : الصريح . وفى ج : الصوائح
والصحيح ما أثبتناه . والصوبج : الذى يرق به العجين (فارسية)
(ترتيب القاموس المحيط ٨٦٥/٢ محيط المحيط ٥٢٣)

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) فى الأصل عبد . والأوفق ما أثبتناه .

(٥) ج : أبى مسلم . أبو سلمة وأبو هريرة : سبقت ترجمتهما.

(٦) أبو داود ٣١٩/١٢ بلفظ:(قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين بغرة عبداً وأمة أو فرس أو بغل) السنن الكبرى ١١٥/٨

(٧) عيسى بن يونس : عيسى بن يونس بن أبى إسحاق السبيعى - أبو عمرو، روى عن الأعمش وابن جريج والأوزاعى وخلق، وعنه إسحاق بن راهويه وأحمد بن حنبل وخلق، ثقة مأمون ، مات سنة ١٨٧هـ. (تهذيب التهذيب ٢٣٧/٨ تهذيب الأسماء واللغات ٤٧/٢/١ تقريب التهذيب ٢٧٣)

(٨) محمد بن عمر : هو محمد بن عمر بن واقد الواقدى الأسلمى المدنى القاضى أحد الأعلام ، كان عالما بالمغازى والسيرة والفتوح واختلاف الناس فى الحديث والأحكام ، روى عن الثورى والأوزاعى وابن جريج وخلق، وعنه الشافعى وأبو بكر بن أبى شيبة وخلق، قال ابن معين: ضعيف . وقال البخارى: متروك . وكذبه أحمد . وتوفى سنة ٢٠٧ هـ. (تهذيب التهذيب ٣٦٣/٩ شذرات الذهب ١٨/٢ ميزان الاعتدال ٦٦٢/٣)

(٩) الزهرى : سبقت ترجمته

(١٠) ابو سلمة وسعيد بن المسيب وابو هريرة : سبقت ترجمتهم

(١١) ب : وناقله

(١٢) قال البيهقى : ذكر البغل والفرس غير محفوظ، وروى من وجه آخر ضعيف ومرسل . وانظر: السنن الكبرى ١١٥/٨ نيل الأوطار ٧٤/٧ عون المعبود ٣٢٠/١٢

فصل

فإذا ثبت وجوب الغرة فيه فتكمل (الغرة)(١) إذا كان(٢) كاملا - ١٥٨/ ب بالإسلام (٣) والحرية ، لأن الغرة أكمل ديات الجنين فوجبت (٤) من أكملهم وصفا وتجب فيه الكفارة لأنها دية نفس ·

وتكون (٥) الغرة على العاقلة لانتفاء العمد عنه بعدم مباشرته للجناية (٦) فلا (٧) يكون إلا خطأ محضا أو عمد خطأ (٨) ، والكفارة في مال الجاني ·

فلو ألقت من الضرب جنينين (٩) : لزمت غرتان وكفارتان، (ولو ألقت ثلاثة أجنة : لزمه ثلاث (غرر)(١٠) وثلاث كفارات.

ولو ضربها ثلاثة فألقت (١١) جنينا واحدا : لزمهم غرة واحدة وثلاث كفارات، وهذا كله)(١٢) إذا ألقته ميتا يختص بالغرة فيه ذكرا كان أو أنثى.

فأما إن ألقته حيا : وجب فيه ديته (١٣)، وديته : إن كان ذكرا فمائة (١٤) من الإبل، وإن كان أنثى: فخمسون(من الإبل)(١٥) فيستوي في سقوطه ميتا حكم الذكر والأنثى، ويفترق(١٦) في سقوطه حيا حكم الذكر والأنثى.

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ب : كانت
(٣) ب : بالسلامة
(٤) ب : فوجب
(٥) ب : فتكون
(٦) ج : مباشرة بالجناية
(٧) ب : ولا
(٨) ج : الخطأ
(٩) ج : جنين
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ب · وفي الأصل : غزر
(١١) ب : ثلاث وألقت
(١٢) ما بين القوسين من قوله " ولو ألقت..." : لم يثبت في ج
(١٣) ب : دية
(١٤) ب : مائة
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج
(١٦) ب : ويفرق

وسمى (١) جنينا لأنه قد أجنه بطن أمه أى ستره ، ولذلك يقال: أَجَنَّه الليل إذا ستره ، قال الله تعالى: (وإذ)(٢) أنتم أجِنَّةٌ فى بطون أمهاتكم) (٣)

مسألة

قال الشافعى (٤): وأقل مايكون به جنينا أن يفارق المضغةَ(٥) - والعلقة(٦) حتى يتبين (٧) شىء من خلق الآدميين من أصبع أو ظُفر أوعين أوما أشبه ذلك (٨)

اختلف الفقهاء فى حد الجنين الذى تجب فيه الغرة على ثلاثة مذاهب: ١٥٩/١

أحدها - وهو قول الشعبى(٩) ومالك(١٠) والحسن بن صالح(١١): أن فى أقل الحَبَل (١٢) غرة .

---

(١) ج : ويسمى

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٣) سورة النجم ٣٢ . وفى ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ٩٥/٦ المهذب ١٩٨/٢ المجموع ٤١٩/١٧ مغنى المحتاج ١٠٣/٤ قليوبى وعميرة ١٥٩/٤ الشامل ٧١/٦

(٤) ب : بزيادة " رضى الله عنه "

(٥) المضغة : قطعة لحم (المصباح المنير ٤٢٦/٢ الإفصاح ١/١ مختار الصحاح ٦٢٦)

(٦) العلقة : الدم الغليظ والقطعة منه (المصباح المنير ٤٢٦/٢ - مختار الصحاح ٤٥٠ الإفصاح ١/١)

(٧) فى الأصل : يبين . وفى ج : يبين فيه . والصحيح ماأثبتناه.

(٨) مختصر المزنى ١٤٢/٥

(٩) ب : الكعبى . وفى ج : الشافعى
الشعبى : سبقت ترجمته

(١٠) المدونة الكبرى ٤٨١/٤ شرح الموطأ للزرقانى ١٤٦/٤ بلغة السالك ٣٦٨/٢

(١١) الحسن بن صالح : هو الحسن بن صالح بن صالح بن حى الهمدانى الثورى الفقيه الكوفى - أبوعبدالله ، أحد الأعلام ، روى عن أبيه وعمرو بن دينار وخلق، وعنه ابن المبارك ووكيع بن الجراح وخلق، صدوق عابدمتشيع قال أبوحاتم : ثقة حافظ متقن. وقال النسائى: ثقة . وتوفى سنة ١٦٩ هـ (تهذيب التهذيب ٢٨٥/٢ الكاشف ١٦٢/١ ميزان الاعتدال ٤٩٦/١ الأعلام ٢٠٨/٢)

(١٢) ج : الحمل.

والثانى ـ وهو قول أبى حنيفة (١) ـ: أن فى (٢) مالم يُبِن (٣) خلقه حكومة فإذا بان خلقه ففيه غرة.

والثالث ـ وهو قول الشافعى ـ : أنه لا شىء فيه إذالم يبن (٤) خلقه، فإذا ـ بان خلقه على ما سنصفه ففيه (٥) غرة

فصار الخلاف فيمالم يبن (٦) خلقه، فعند مالك: فيه غرة، وعند أبى حنيفة : فيه حكومة، وعند الشافعى : لا شىء فيه.

واستدل مالك على وجوب الغرة فيه : بأنه لما لم يقع الفرق فى الولد الحىّ (٧) بين صغيره وكبيره فى وجوب الدية : وجب أن لا يقع الفرق فى الحمل (بين)(٨) مبادئه وكماله فى وجوب الغرة

واستدل أبو حنيفة (٩) بأنه لما وجب فى الجنين دون ما (وجب)(١٠) فى الولد الحى ولم يكن هدرا : وجب أن يكون فيما دون الجنين أقل مما (١١) فى الجنين ولا يكون هدرا .

واستدل (الشافعى)(١٢) على أن لا شىء فيه بأمرين :

أحدهما : أن وجوب الغرة (١٣) لثبوت الحرمة، وليس له قَبْل بيان خلقه حرمةٌ فكان هذا كالنطفة (١٤)

---

(١) بدائع الصنائع ٤٨٢٥/١٠ حاشية رد المختار ٥٩٠/٦

(٢) فى الأصل : فيه . والصحيح ما أثبتناه.

(٣) ج : يمكن

(٤) ج : يكن

(٥) ج : سنفعله فيه

(٦) ج : يمكن

(٧) ب : لم يقع الفرق بينه وبين ولد الحى

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٩) ج : بزيادة " رحمه الله "

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

(١١) ج : ما

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج . وفى ب : بزيادة " رحمه الله "

(١٣) فى الأصل : الغرم ، والأوفق ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج

(١٤) ج : كالقطع .

والثانى (١) : أن حياة الإنسان بين حالتين: بين مبادئ (٢) خلقه وبين غايته بعد موته ، فلما كان فى آخر حالتيه (٣) بعد الموت هدرا ـ وجب أن يكون فى الأولى من حالتيه (٤) قبل بيان الخلق هدرا ٠
وفى هذين (٥) دليل (٦) وانفصال (٧)

فصل

فإذا تقرر ما وصفنا فالذى يتعلق بالجنين ثلاثة أحكام :
(أحدها)(٨) : وجوب الغرة
والثانى : أن تصير به (٩) الأَمَة أم ولد ١٥٩/ ب
والثالث : أن تنقضى به العدة.

وإذا كان كذلك فقد وصف الله تعالى حال الإنسان فى مبادئ خلقه إلى استكماله ، فقال تعالى: (ولقد خلقنا الإنسان من سلالة (١٠) من طين)(١١)
وفيه قولان :
أحدهما : (أن)(١٢) آدم وحده استل (١٣) من طين ٠

---

(١) ج : والثالث
(٢) ج : مبدأ
(٣) ج : حاليه
(٤) ب : حالته ٠ وفى ج : فى أول حاليه
(٥) ج : هذا
(٦) ب : دليلين
(٧) انظر: الأم ٩٣/٦ الوجيز ١٥٧/٢ مغنى المحتاج ١٠٤/٤ الشامل ٧٢/٦
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ج : يصيره
(١٠) سلالة : فعالة من السَّلّ وهو استخراج الشئ من الشئ.
قال الكلبى: السلالة الطين إذا عصرته انسل من بين أصابعك، فالذى يخرج هو السلالة (تفسير القرطبى ١٠٩/١٢ تفسير ابن كثير ١١/٥)
(١١) سورة المؤمنون ١٢
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٣) ب و ج : انسل
استل الشئ من الشئ أى سلّ ـ اى انتزعه وأخرجه برفق(ترتيب القاموس المحيط ٦٠١/٢ محيط المحيط ٤٢٣)

وهو (١) المخصوص بخلقه منه ، قاله (٢) قتادة (٣)

والثاني : (أنه)(٤) أراد كل إنسان لأنه يرجع (إلى)(٤) آدم الذي خلق من سلالة من طين ، قاله (٥) مجاهد (٦) ٠

وفي (٧) السلالة تأويلان :

أحدهما : أنها الصفوة (٨)

(والثاني)(٩): أنها القليل الذي يُسل (١٠)

ثم ذكر حالة ثانيةً في الولد (١١) فقال(تعالى)(١٢):(ثم جعلناه (١٣) نطفة في قرار مكين)(١٥) يعني به ذرية آدم المخلوقين من تناسل الرجال والنساء ، لأن آدم خلق من طين ولم يخلق من نطفة التناسل ، والنطفة هي ماء الذكر الذي يُخلَق منه الولد وهو أول خلق الإنسان ٠

وقوله (تعالى)(٤) : " في)(٤) قرار": يعني به الرحم (١٦) (مكين) أي متمكن لاستقراره فيه ، فصارت النطفة في أول مبادئ خلقه كالغرس، والرحم في إنشائه كالأرض ٠

---

(١) ب : هو

(٢) ج : قال

(٣) قتادة : سبقت ترجمته ٠ وانظر تفسير ابن كثير ١١/٥

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٥) ب و ج : قال

(٦) مجاهد : سبقت ترجمته ٠ وانظر: تفسير ابن كثير ١١/٥

(٧) ب : في

(٨) ب و ج : الصغيرة
الصفوة : أي صفوة الماء ، كما قال ابن عباس رضي الله عنهما ٠
انظر: تفسير ابن كثير ١١/٥

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٠) ب و ج : ينسل

(١١) ج : هي الولد أولى به

(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج

(١٣) في الأصل : خلقناه ٠ وهو خطأ.

(١٤) قرار مكين : الرَّحم ٠ وأصل القرار: المستقر من الأرض
(فتح القدير للشوكاني ٤٧٧/٣ تفسير ابن كثير ١١/٥ مختار الصحاح ٥٢٨)

(١٥) سورة المؤمنون ١٣

(١٦) ب : الرحمة

ثم ذكر حالة ثالثة - هي للولد(١) ثانية - فقال(تعالى)(٢):(ثم خلقنا النطفة علقة)(٣) .

(والعلقة)(٤) : هي الدم الطرى(٥) الذى انتقلت النطفة إليه(٦) حتى صارت علقة، وسميت علقة لأنها أول أحوال العلوق (٧)

والعلقة فى حكم النطفة فى أنه لم يستقر لها حرمة ولم يتعلق بها شيء من الأحكام الثلاثة (٨) بإجماع الفقهاء ، فلا تجب فيها غرة، ولا تصير بها أم ولد، ولا تنقضى (٩) بها العدة . ١/١٦٠

ثم ذكر حالة رابعة - هي للولد ثالثة - فقال تعالى:(فخلقنا العلقة مُضغة)(١٠)

والمضغة : اللحم وهو(١١) أول أحوال الجسم، سميت مضغة لأنها - بقدر(١٢) ما يمضغ(١٣) من اللحم ، وهو الذى تقدم فيه الخلاف ، فأوجب فيه مالك غرة، وأوجب فيه أبو حنيفة حكومة، ولم يوجب فيه الشافعى شيئا ولا يصير - به - على قوله - أم ولد ، وفى انقضاء العدة به قولان(١٤):

أحدهما : ينقضى به العدة لما (١٥) فيه (من)(١٦) استبراء الرحم.

والثانى : لا تنقضى به العدة كما لا تصير به أم ولد، ولا تجب فيه الغرة .

---

(١) ج : الولد
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(٣) سورة المؤمنون ١٤
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٥) الطرى : غض بين الطراوة، (المصباح المنير ٣٧٢/٢، مختار الصحاح ٣٩١)
(٦) ج : إليه النطفة
(٧) ب : حيوان العلق
(٨) وهى التى ذكرت فى أول الفصل
(٩) فى الأصل : تنقص . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(١٠) سورة المؤمنون ١٤
(١١) ج : وهى
(١٢) ج : تقدر
(١٣) ب : يضغ
(١٤) انظر: الوجيز ٩٦/٢ المهذب ١٤٣/٢ مغنى المحتاج ٣٨٩/٣
(١٥) ب : لأن
(١٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

ثم ذكر حالة خامسة (١)ـ (وهى)(٢) للولد رابعة ـ فقال تعالى(٣):
(فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما)(٤)

فاحتمل خلق العظم واللحم وجهين :

أحـــدهما : أن يكونا فى حالة واحدة (٥) قد خلق عظما كساه لحما.

والثانى : أن يكون فى حالتين(٦) ، خلق فى إحداهما (٧) عظما ثم كساه بعد استكمال العظم لحما ، فيكون اللحم حالة سادسة هى (٨)للولد خامسة.

ثم ذكر حالة سابعة ـ هى للولد سادسة (٩) ـ فقال(تعالى)(٢) :
(ثم أنشأناه خلقا آخر)(١٠)

وفيـــه تأويلان :

أحـــدهما (١١) : أنه نفخُ الروح فيه (١٢) قاله ابن عباس (١٣)

والثانى (١٤) : (أنه)(٢) تمييز ذكر (١٥) أو أنثى، قاله الحسن (١٦)

ومحصول هذه الأحوال ترجع إلى ثلاثة أقسام : مضغةوما قبلها وما بعدها

فأما المضغة وما قبلها فقد ذكرناه (١٧) وقلنا : إن ما قبل المضغـــة

---

(١) ج : حالامسة
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ج : قال ـ بدون" تعالى"
(٤) سورة المؤمنون ١٤
(٥) ب : واحد
(٦) ج : حالين
(٧) ب : أحدهما
(٨) ج : وهى
(٩) ج : سابعة
(١٠) سورة المؤمنون ١٤
(١١) ج : أحدها
(١٢) ب : فى الروح
(١٣) انظر: تفسير ابن كثير ١٢/٥ تفسير القرطبى ١٠٩/١٢ جامع البيان ٨/١٨
(١٤) ج : الثانى
(١٥) ج : ذكرنا
(١٦) انظر: زاد المسير ٤٦٣/٥ . وحكى ابن كثير أن قول الحسن مثل قول ابن عباس . (تفسير ابن كثير ١٢/٥)
(١٧) ب : ذكرنا

لا يتعلق به شيء من الأحكام الثلاثة ، وأن المضغة لا يتعلق بها سوى الغرة (١)

وفي العدة (٢) قولان : ١٦٠/ ب

وأما ما بعد المضغة فتنقضي به العدة (٣) ، وما (٤) وجبت فيه الغرة

من ذلك صارت به أم ولد ، والغرة فيه تختلف بحسب اختلاف أحواله بعد

المضغة ، وله بعدها ثلاثة أحوال :

أحدها : أن لا يبين فيه صورة ولا تخطيط الصور(٥) ، فلا تجب (٦) فيه الغرة.

والحال الثانية : أن يبين فيه (٧) إما صورة (٨) جميع الأعضاء ، وإما (٩) صورة (٨)

بعضها كعَيْن أو اصبع أو ظُفر، فتجب فيه الغرة ، لبيان خلقه ، سواء

كانت الصورة (١٠) ظاهرة للأبصار أو كانت خفية تظهر(١١) بوصفه (١٢) في الماء

(الحار)(١٣)

والحال الثالثة : أن يبين فيه التخطيط ولا تبين فيه الصورة فيتخطط ولا يتصور

ففي (وجوب)(١٤) الغرة فيه قولان (١٥):

أحدهما : لا تجب فيه (الغرة)(١٤) لعدم التصوير

والقول(١٦) الثاني : تجب فيه (الغرة)(١٧) لأن التخطيط مبادئ التصوير(١٨).

---

(١) في الأصل : ما سوى . وفي ج : سوى العدة . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب . قوله :" سوى الغرة ": هذا إذا شهد بها أربع نسوة أن فيها صورة الآدمي فوجبت فيه الغرة (المهذب ١٩٨/٢)

(٢) ب : الغرة

(٣) لأن ما بعد المضغة هو العظم واللحم .

(٤) ب : ما

(٥) ج : لصورته

(٦) ب : ضررة ولا تختلط الصورة فلا تثبت

(٧) ب : فيه أن

(٨) ج : صور

(٩) ب : فإما

(١٠) ب : وسواء كانت صورة

(١١) ج : فظهر

(١٢) ب : موضعه

(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : الحاري

(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٥) في الأصل : وجهان . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١٦) في الأصل : والوجه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(١٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٨) انظر: المهذب ٢٠/٢، ١٤٣، ١٩٨ مغني المحتاج ٣٨٩/٣ ١٠٤/٤ الشامل ٧٢/٦

فصل

وإذا ألقت غشاوة أو جلدة شُقّت فوجد فيها (١) جنينان: ففيها (٢) - غرتان وكفارتان.

ولو ألقت جسدا عليه رأسان ففيه غرة واحدة، وكذلك لو ألقت رأسا على جسدين ففيه غرة واحدة.

ولو ألقت رأسين ففيه غرة واحدة لجواز أن يكونا على جسد واحد

ولو ألقت جسدين ففيه غرة واحدة لجواز أن يكون عليهما رأس واحد.

ولو ألقت رأسين وجسدين ففيهما غرتان لانتفاء الاحتمال(٣).

فصل

وإذا (٤) ألقت عضوا من جسد خرج باقيه حيّاً فله حالتان:

إحداهما (٥): أن يموت بعد حياته: ففيه دية كاملة، يدخل فيها أرش العضو المنفصل عنه قبل ظهوره. ١٦١/ب

والحال(٦) الثانية: أن يبقى على حياته (٧) فالعضو(٨) المنفصل عنه قبل - إلقائه إن كان يدا معتبرا (٩) باختيار أهل العلم بحاله من ثقات الطب(١٠) - والقوابل، فإن دلت شواهد حاله على انفصاله بعد استقرار(١١) الحياة (١٢)فيه:

---

(١) ب : غشاة أو جلدة سف فوجد ميت . وهو خطأ

(٢) ج : فيه

(٣) انظر: روضة الطالبين ٣٦٧/٩ المهذب ١٩٨/٢ مغني المحتاج ١٠٤/٤

(٤) ب و ج : ولو

(٥) ب و ج : أحدهما

(٦) ج : والحالة

(٧) ج : حياة

(٨) ب و ج : والعفو

(٩) في الأصل : معتبر . وفي ج : يد معتبرة . والصحيح ما أثبتناه وهو - موافق لنسخة ب

(١٠) ج : الطب

(١١) ج : استقرارة

(١٢) ب : الجناية

ففيه نصف الدية ، اعتبارا بحال (١) الحى ، وإن دلت على انفصاله قبل استقرار حياته (٢) : ففيه نصف الغرة اعتبارا بحال (٣) الجنين (٤)

فصل

وإذا (٥) ضربها فتحرك جوفها ثم خَمِد : فلا شىء فيه . وأوجب فيه الزهرى (٦) غرة ، لأن خموده (٧) بعد الحركة دليل على تلفه بعد الوجود .

وهذا خطأ ، لأن الحركة يحتمل (٨) أن يكون منه ، ويحتمل أن يكون لريح انْفَشَّت (٩)

وهكذا (١٠) لو تحرك جوفها بعد الموت مع ظهور حملها ثم خمد يحتمل الأمرين (١١) ، فصار ما (١٢) لم يظهر منه شىء (١٣) مشكوكا فيه ، والغرم (١٤) لا يجب (١٥) بالشك (١٦) .

---

(١) ج : الجانى
(٢) ب و ج : جناية
(٣) ج : لحال
(٤) انظر: روضة الطالبين ٣٦٩/٩ مغنى المحتاج ١٠٤/٤ المجموع ٤٢١/١٧
(٥) ج : قال وإذا
(٦) الزهرى : سبقت ترجمته . وانظر: المجموع ٤٢٠/١٧
(٧) ب : وجوده
(٨) ج : يحمل
(٩) انفشت : خرجت (مختار الصحاح ٥٠٤ الصحاح ١٠١٥/٣)
(١٠) ج : وهذا
(١١) ب : أمرين
(١٢) ب : كما
(١٣) ج : شيئا
(١٤) ب : والغرة
(١٥) ب : تجب
(١٦) انظر: المهذب ١٩٨/٢ روضة الطالبين ٣٦٦/٩ المجموع ٤٢٠/١٧ مغنى المحتاج ١٠٣/٤ البيان ٧٥/٨

مسألـــة

قال الشافعى(١): فإذا ألقته (٢) ميتا فسواء كان ذكرا (٣)أوأنثى(٤)

وهـــذا صحيـح .

لا فرق(٥) فى الجنين بين أن يكون ذكرا أوأنثى فى وجوب (٦) الغرة فيه ، وقيمتها : خمس (٧) من الإبل على ما سنذكره ، ومن الورق إذا (٨) قدرت دية النفس (٩) ورقا : ستمائة درهم ، ومن العين: خمسون دينارا ، وذلك عُشر دية أمه أو نصف عشر (١٠) دية أبيـه .

وفرق أبو حنيفة (١١) فى الجنين (بين)(١٢) الذكر والأنثى، ١٦١/ب فأوجب فيه إن كان (ذكرا)(١٢) نصف عشر ديته لو(١٣) كان حيا ، وإن كان أنثى عشر ديتها لو كانت حيـة .

وهذا وإن كان موافقا فى الحكم (١٤) فهو مخالف فى العلة، وخلافه

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) فى الأصل : ألقت . والأوفق ما أثبتناه .
(٣) ج : ذكرا كان
(٤) مختصر المزنى ١٤٣/٥
(٥) ب : لأنه
(٦) ب : حوف
(٧) ج : خمسة
(٨) ب : وإذا
(٩) ب : نفس
(١٠) فى الأصل : أمة ونصف عشر . والصحيح ما أثبتناه.
(١١) ج : بزيادة " رحمه الله "
انظر: فتح القدير ٣٠٠/١٠ البحر الرائق ٣٨٩/٨ أعلاء السنن ٢٢٠/١٠
(١٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٣) ج : إن
(١٤) ج : الحكمين
وهو خمسمائة درهم عند أبى حنيفة ، لأن دية المرأة نصف دية الرجـــل والعشر من ديتها قدر نصف العشر من دية الرجل - اى أن نصف العشر من عشرة آلاف درهم هو العشر من خمسة آلاف، فكل من نصف العشر للرجل، والعشر للمرأة هو خمسمائة درهم

- وإن لم يؤثر فى الجنين الحر - كان مؤثرا فى الجنين المملوك (١)

والدليل على (٢) التسوية بين الذكر والأنثى : رواية أبى هريرة (٣) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة (٤)، ولم يُسأل أذكرٌ هو أو أنثى، ولو افترقا لسأل (٥) ، ولو سأل لنُقل (٦) فدل على استوائهما (٧) لأن حال الجنين فى الأغلب مشتبهة (٨) وفى الحى ظاهرة ، فسوّى بينهما فى الجنين حسْما (٩) للاختلاف، وفرق بينهما فى الحى لزوال الاشتباه كما قدر (١٠) لبن التصرية (١١) بصاع (١٢) من تمر قطعا للتنازع وحسما للاختلاف (١٣)

---

(١) فإن الجنين المملوك يكون معتبرا بأمه عند الشافعى، فتكون ديته عشر قيمة أمه ذكرا كان أو أنثى. ويكون معتبرا بنفسه لا بأمه عند أبى حنيفة ، فتكون ديته نصف عشر قيمته إن كان ذكرا ، وعشر قيمته إن كان أنثى ، فيؤثر هذا الاختلاف فى ديته بهذه النسبة من قيمته قليلة كانت أو كثيرة ، ولا يتوقف على خمسمائة درهم فقط .

(٢) ج : عليه أن

(٣) أبو هريرة : سبقت ترجمته

(٤) والحديث سبق تخريجه ص ٣٤١

(٥) فى الأصل : أثرت السائل . وفى ب : افترق . والصحيح ما أثبتناه

(٦) أى فلم يرد أنه سأل فلم يُنقَل

(٧) ب : استوائها

(٨) ج : مشتبه

(٩) ب : خمسا .

حسما : قطعا - أى للاختلاف . (المصباح المنير ١٣٦/١ مختار الصحاح ١٣٦)

(١٠) ب : كما قد مر

(١١) التصرية : ربط أخلاف الناقة أو الشاة وترك حلبها حتى يجتمع لبنها فيكثر ، فيظن المشترى أن ذلك عادتها ، فيزيد فى ثمنها ، لما يرى من كثرة لبنها ، كما فسره الشافعى . انظر: فتح البارى ٣٦٤/٤ صحيح مسلم بشرح النووى ١٦١/١٠

(١٢) يعنى إذا اشتراها ، ثم يتبين بعد ذلك أنها مصراة ، فهو بالخيار إن شاء أمسكها ، وإن شاء ردها ومعها صاع من تمر .

(١٣) ج : بزيادة " والله أعلم "

انظر: الأم ٩٤/٦ روضة الطالبين ٣٦٧/٩ نهاية المحتاج ٣٦٠/٧ الشامل ٧٢/٦

فصـــل

فعلى هذا لو ألقت (من الضرب)(١) ذكراً وأنثى (٢)، أحدهما ميت والآخر حي، ثم مات : نظر ، فإن كان الميت هو الذكر، والحي هو الأنثى : (فعلى الضارب غرة في الجنين، ونصف الدية الكاملة في الحي ، فإن كان الميت هو الأنثى)(٣) والحي(٤) هو الذكر : فعليه غرة في الميت ودية كاملة في الحي.

فإن اختلف الضارب والمضروبة (٥) في الحي منهما ، فقالت المضروبة(٦) هو الذكر، وقال الضارب هو الأنثى: فالقول قول الضارب مع يمينه ، لبراءة(٧) ذمته حتى يشهد للمضروبة(٨) أربع نسوة عدول أن الحي منهما هو الذكر فيحكم(٩) بـه . والله أعلم (١٠)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٢) ب : أو أنثى
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٤) ب : والحي
(٥) ب : والمضروب
(٦) ب : المضروب
(٧) ج : كبراءة
(٨) ب : للمضروب
(٩) ج : فحكم
(١٠) انظر: الأم ٩٤/٦ روضة الطالبين ٣٦٧/٩، ٣٧٩ مغني المحتاج ١٠٤/٤ البيان ٧٥/٨

مسـألـة

قال الشافعي(١): وكذلك (٢) إن (٣) ألقته من الضرب بعد موتها ففيه ١٦٢/١
غرة عبد أو أمة (٤) . وهذا صحيح .

إذا ضربها فماتت وألقت جنينا ميتا : فعليه ديتها ، وغرة في جنينها سواء ألقته قبل موتها أو بعده .

وقال مالك (٥) وأبو حنيفة (٦): تجب فيه الغرة إن ألقته قبل موتها، ولا يجب فيه شيء إن ألقته بعد موتها إلا أن تلقيه حيا فيموت ، فتجب فيه ديته

احتجاجا بأمرين:

أحدهما : أن انفصاله ميتا (٧)(بعد موتها موجب (٨) لسقوط غرمه ، كما لو ريس (٩) بطنها بعد الموت فألقت جنينا ميتا)(١٠) لم يضمن إجماعا ، وهو بدياسها (١١) بعد الموت مخصوص (بالجناية ، وقتله (غير)(١٠) مخصوص)(١٢) سببا ، فكان بسقوط (١٣) الغرم أحق .

والثاني : أن الجنين بمنزلة أعضائها لأمرين :

أحدهما : اتباعه لها في العتق والبيع كالأعضاء

والثاني : (أنه)(١٤) لا يفرد بغسل ولا صلاة كما لا تفرد به الأعضاء .

فلما كانت أروش (١٥) أعضائها داخلة في ديتها وجب أن تكون غرةُ جنينها داخلة في ديتها .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " وفي ج : رضي الله .
(٢) ج : وذلك
(٣) ب : لو
(٤) مختصر المزني ١٤٣/٥
(٥) المدونة الكبرى ٤٨٢/٤ الخرشي ٣٣/٨ بداية المجتهد ٤١٦/٢
(٦) ج : بزيادة " رحمه الله عليهما "
وانظر: فتح القدير ٣٠٤/١٠ البحر الرائق ٣٩٠/٨ بدائع الصنائع ٤٨٢٨/١٠
(٧) في الأصل : ميت . والصحيح ما أثبتناه.
(٨) ب : فوجب
(٩) ب : دين
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : بديانها . وفي ج : بدراسها
(١٢) ما بين القوسين ــ من قوله" بالجناية..." : لم يثبت في ب
(١٣) ج : لسقوط (١٥) ب : كان أرش .
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

ودليلنا : حديث أبي هريرة (١) قال : (اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فأصابت بطنها فقتلتها فأسقطت (٢) جنينا ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعقلها على عاقلة القاتلة (٣) وفي جنينها غرة عبداً وأمة)(٤)

والظاهر من هذا النقل (٥) أن إلقاء الجنين كان بعد الموت ولو ١٦٢/ ب احتمل الأمرين (٦) كان (٧) في إمساك النبي صلى الله عليه وسلم عن السؤال عنه دليل على استواء الحكم في الحالين، ولو سأل لنقل .

ومن القياس أن كل جناية ضُمن بها الجنين إذا سقط في الحياة : وجب أن يُضمَن بها الجنين إذا سقط بعد الوفاة كالذي (سقط حيا (ثم مات .

ولأن الجنين يضمن ضمان النفوس دون الأعضاء لأمرين:

أحدهما : أن ديته موروثة)(٨) ولو كان كأعضائها لوجبت ديته لها .

والثاني : أنه خارج من دية نفسها ، ولو كان (كأعضائها)(٩) لدخل في ديتها .

وإذا اختُص بضمان النفوس اعتبر بنفسه لا بغيره ، فاستوى حكم إلقائه قبل (١٠) الموت وبعده

---

(١) أبو هريرة : سبقت ترجمته

(٢) ب : فقتلها وأسقطت . وفي ج : وأسقطت

(٣) ج : القاتل

(٤) والحديث سبق تخريجه ص ٣٤١

(٥) ب : وظاهر النقل

(٦) ب : الدارين

(٧) ج : لكان

(٨) ما بين القوسين ـ من قوله : " سقط حيا ... " : لم يثبت في ج .
ومن قوله : " ثم مات ... " : لم يثبت في ب و ج

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١٠) في الأصل : في . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ج

فأما الجواب عن احتجاجهم (١) بإلقائه إذا ديست (٢) بعد موتها فمن وجهين :

أحدهما : (أنه)(٣)لا يمتنع أن يجب (٤) فيه الغرة (٥) لأن الأصل فيه بقاء الحياة إلى أن يتحقق الموت (فيسقط)(٦) به الإجماع (٧)

والثاني : وإن سقطت فيه الغرة فلأن الظاهر من موته أنه بموت (٨) أمه والمديسة (٩) غير مضمونة فلم يضمن جنينها (والمضروبة مضمونة فضمن جنينها)(٦)

وأما الجواب عن احتجاجهم بأنه كأعضائها فقد منعنا منه بما قدمناه.

فأما اتباعه لها في العتق والبيع فلا يمتنع أن يتميز عنها وإن تبعها كما يتبعها في الإسلام بعد الولادة ، ولا يتبعها في الردة بعد الولادة .

وأما الغسل والصلاة فهو يغسل ، وليس في إسقاط(١٠) الصلاة ما يمنع من انفراده بنفسه كما لا يغسل الشهيد والذمي (١١) . ١٦٣/١

---

(١) ب : احتجاجه

(٢) ج : ديت

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٤) ج : يثبت

(٥) كما ذهب إليه القاضي أبو الطيب الطبري والروياني
انظر: روضة الطالبين ٣٦٨/٩ مغني المحتاج ١٠٣/٤

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ب : الاجتماع . وفي ج : الاحتجاج

(٨) ج : أن يموت

(٩) ب : والدية . وفي ج : والمدية

(١٠) ب : بإسقاط

(١١) انظر: مغني المحتاج ١٠٣/٤ نهاية المحتاج ٣٦٠/٧ قليوبي وعميرة ١٥٩/٤ الأنوار لأعمال الأبرار ٤٥٠/٢ الشامل ٧٢/٦ البيان ٧٥/٨

مسـألـة

قال الشافعي (١): (يورث)(٢) كما لو خرج حيا فمات، لأنه المجني عليه دون أمه (٣) . وهذا صحيح .

غرة الجنين موروثة (٤) (عنه)(٥) لا تختص (٦) الأم باستحقاقها وبه قال(٧) أبو حنيفة (٨) ومالك (٩)

وقال الليث بن سعد(١٠): تكون (١١) لأمه ولا تورث عنه كأعضائها .

وفيما قدمناه من تميزه(١٢) منها وضمانه كالنفوس دليل عليه (١٣)

وقال ربيعة(١٤): تكون غرة الجنين لأبويه خاصة دون غيرهما من ورثته وجعله كالبعض منهما لخلقه(١٥) من مائهما (١٦) .

وهذا فاسد بالمقتول بعد حياته (١٧) ، وإن كان موروثا (١٨) لم يخل

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) مختصر المزني ١٤٣/٥
(٤) ب : مورثة
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٦) ب : ولا تستحق
(٧) ب : وقال - بدون " وبه "
(٨) انظر: فتح القدير ٣٠٤/١٠ البحرالرائق ٣٩٠/٨
(٩) انظر: المدونة الكبرى ٤٨٢/٤ الخرشي ٣٣/٨ بداية المجتهد ٤١٦/٢
(١٠) الليث بن سعد : سبقت ترجمته . وانظر: بداية المجتهد ٤١٦/٢
(١١) ج : لا يكون
(١٢) ج : غرة
(١٣) ج : عليهم
(١٤) ربيعة : سبقت ترجمته
وفي بداية المجتهد ٤١٦/٢ وشرح منح الجليل ٤٠٢/٤ حكاية عن ربيعة : أنها للأم وحدها ، وأن الذي قال إنها لأبويه هو عبدالرحمن بن هرمز .
(١٥) ج : بخلقه
(١٦) ب : مائها
(١٧) ب و ج : جنايـة
(١٨) ب : مورث . وفي ج : مورثا .

حال إلقائه من أن يكون قبل موت الأم أو بعده، فإن كان (١) قبل موت الأم: فلها ميراثها منه، وإن كان بعد موت الأم فلا (٢) ميراث لها منه لاستحقاق الغرة بعد إلقائه، ولا يُحجَب بالجنين أحد من الورثة لأنه لم يثبت (له)(٣) حكم الحياة، فيكون لأمه إن ورثته (٤) ثلثُ الغرة، ولأبيه إن كان حيا باقيها أو لغيره من ورثته إن كان ميتا.

ولو ألقته حيا بعد موتها ثم مات ورثها (٥) ولم ترثه، فإن أشكل إلقاؤه في حياتها وبعد موتها قُطِع التوارث بينهما كالغرقى (٦).

مسألة

قال الشافعي (٧): وعليه عتق رقبة (٨). وهذا كما قال.

تجب الكفارة (٩) في الجنين.

وقال أبو حنيفة (١٠): لا كفارة فيه. احتجاجا بأمرين: ١٦٣/ ب

أحدهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى فيه بالغرة ولم يقض فيه بالكفارة، ولو وجبت لأبانها (١١) وقضى بها، ولو قضى بها لنُقل.

والثاني: لأنه (١٢) (من الأم بمنزلة أعضائها التي لا يجب فيها كفارة، فكذلك (١٣) جنينها

---

(١) ج : مات

(٢) ج : ولا

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٤) ب : أو لورثته - بدون "إن"

(٥) ب : ماتت ورثتها

(٦) الغرقى : هم الذين ماتوا بسبب الغرق.
انظر: الأم ٩٤/٦ روضة الطالبين ٣٨٩/٩ البيان ٧٥/٨

(٧) ب : بزيادة "رضي الله عنه"

(٨) مختصر المزني ١٤٣/٥

(٩) ج : في الكفارة

(١٠) البحر الرائق ٣٩١/٨ فتح القدير ٣٠٦/١٠

(١١) ج : دياتها
أبانها : بيّنها (المصباح المنير ٧٠/١)

(١٢) ج : أنه

(١٣) ب : وكذلك

ودليلنا : أنها نفس)(١) آدمي ضُمنت (٢)(بالجناية فوجب أن – تُضمَن بالكفارة كالحي .

ولأن الكفارة أخص وجوبا)(٣) بالقتل (٤) من الدية ، لأن السيد يجب عليه بقتل عبده الكفارةُ ، ولا تجب عليه القيمة .

ومن رمى دار الحرب بسهم فقتل به مسلما وجبت عليه الكفارة ولم تجب عليه الدية (فلما وجب في الجنين الدية)(٥) فأولى أن تجب فيه الكفارة .

فأما الاستدلال بالخبر(٦) فإنما كف عن بيان الكفارة فيه ، لأن الله تعالى قد بيّنها في قوله :(ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) (٧) كما بيّن الدية في قوله (٨) :(فمن قُتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحَبّوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا العقل)(٩) ولم يبين الكفارة تعويلا على إثباتها (١٠) في هذه الآية .

وأما استدلالهم بأنه (١١) كأعضائها فقد أجبنا عنه (١٢) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ب : ضمنته
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ج : بالعقل
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ج : بالجنين
(٧) سورة النساء ٩٢
(٨) ب : بقوله صلى الله عليه وسلم . وفي ج : قوله تعالى . وهو خطأ.
(٩) الحديث سبق تخريجه ص ٣٣٦
(١٠) ج : ثباتها
(١١) ج : فإنه كان
(١٢) ج : عليه . والله أعلم .
انظر: المهذب ٢١٨/٢ روضة الطالبين ٣٨١/٩ مغني المحتاج ١٠٨/٤ الشامل ٧٢/٦ .

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولا شيء لها في الألم (٢) . وهذا صحيح .

لا شيء (٣) لأم الجنين في ألم الضرب إذا لم يبِنْ (٤) له أثر في بدنها كاللَّطمة والرَّفْسة (٥) لا توجب غرما في رجل ولا امرأة .

فأما إجهاضها (٦) عند إلقائه ففيه قولان (٧) حكاهما أبو محمد المَرْوَزِي في جامعه : ١٦٤/ا

أحدهما : لا شيء لها فيه _ أيضا _ كألم الضرب لأنه نوع من الألم .

والقول الثاني : لها فيه حكومة لأنه كالجرح في الفرج عند خروج الجنين منه فضمن (٨) بالحكومة (٩) .

فلو أقرَّت (١٠) بذلك إثر الضرب في بدنها : ضمن حكومة الضرب، وحكومة (١١) الإجهاض (١٢) .

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٤٣/٥
(٣) ج : بزيادة " فيه "
(٤) ج : يبق
(٥) ب : الدقة . وفي ج : كاللطم والرقة .
الرفسة : الصدمة بالرجل في الصدر
(المصباح المنير ٢٣٢/١ محيط المحيط ٣٤٣)
(٦) الإجهاض : الإسقاط . يقال: أجهضت المرأة ولدها : أي أسقطته ناقص الخلق . (المصباح المنير ١١٣/١)
(٧) ج : قولا
(٨) ب : فيضمن . وفي ج : يضمن
(٩) ب : الحكومة
(١٠) ب : قرب . وفي ج : اقترن
(١١) ج : في حكومة
(١٢) ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الام ٩٥/٦ روضة الطالبين ٣٦٦/٩ الانوار لاعمال الابرار ٤٥٠/٢

مسألة

قال الشافعي (١): ولمن (٢) وجبت (له)(٣) الغرة (أن)(٣) لا - يقبلها دون سبع سنين أو ثمان، لأنها لا تستغني بنفسها دون هذه السنين، ولا - يفرّق(٤) بينها وبين أمها إلا (في هاتين السنتين فأعلى (٥)

أما الغرة)(٦) في اللغة فتستعمل(٧) على وجهين :

أحدهما : في (أول)(٣) الشيء، ومنه قيل لأول الشهر: غرتُه (٨)

والثاني : في جيّد(٩) الشيء وخياره، ومنه قيل: فلان (١٠) غرة (١١) قومه (١٢) إذا كان أسراهم (١٣)

وقد أطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم الغرة في دية (١٤) الجنين فوجب أن يكون إطلاقها محمولا على أول الشيء وخيار الجنس، لأنه ليس أحدهما بأولى أن يكون (١٥) مرادا من (١٦) الآخر فحمل عليهما (١٧) معا .

وإذا وجب الجمع بينهما كان أول الجنس إذا خرج (١٨) عن الجيد مردودا،

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه " . وفي ج : رحمه الله

(٢) ب : ومن

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(٤) ب : يغرب

(٥) في الأصل : فأعلاه . وفي ج : فما علا . والأوفق ما أثبتناه .

(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٧) ج : تستعمل

(٨) ج : غرة

(٩) ب و ج : حد

(١٠) ب : ولأن

(١١) ج : ثمرة

(١٢) ب : قريبه

(١٣) أسراهم : وسراة كل شيء : أعلاه . ويقال رجل أغرّ : أي سيد قومه . (الصحاح ٢٣٧٥/٦ مختار الصحاح ٢٩٧)

(١٤) ب : يد.

(١٥) وفي ج تكرار قوله : " أن يكون إطلاقها محمولا على أول الشيء به "

(١٦) ج : في

(١٧) ب : عليها

(١٨) ج : أول السن به إذا أخرج

والجيد إذا خرج (١) عن أول السِّنّ (٢) مردودا ، فإذا اجتمعا فى السن والجودة كان اجتماعهما مرادا ، وإذا كان كذلك فإن (٣) الغرة أول وغاية .

فأما (٤) أوله فسبع سنين أو ثمان لأمرين:

أحدهما : أن النبى صلى الله عليه وسلم جعلها حدا لتعليمه (٥) الطهارة والصلاة فقال:(علموهم الطهارة والصلاة وهم أبناء سبع)(٦) ١٦٤/ ب

والثانى : أنه يستقلّ فيها (٧) بنفسه ، ولذلك خير فيها (٨) بين أبويه ، وفرق بينه وبين أمه ، فلا (٩) يقبل من الغرة فى الجنين ما لها دون سبع سنين، لأنه لعدم (١٠) النفع (١١) فيه ليس بغرة وإن كان بأول(١٢) الشيء(١٣) من الغرة

وأما غاية سن الغرة فمعتبر بشرطين :

أحدهما : أكمل ما يكون نفعا

والثانى : أزيَدُ ما يكون ثمنا وهى قبل العشرين أزيد ثمنا وأقل نفعا ، وبعد العشرين أكمل نفعا وأقل ثمنا ، فاقتضى أن يكون العشرون سنة حدا للغاية ، لأنها أقرب سن إلى الجمع بين زيادة الثمن وكمال المنفعة ، فلا يقبل فيما جاوزها ويقبل فيما دونها ، ويستوى فيها الغلام والجارية .

وفرق بعض أصحابنا (١٤) فى غاية السن بين الغلام والجارية ، فجعل (١٥) الغاية فى سن الغلام : خمس عشرة سنة وهى حال البلوغ (١٦) ، والغاية فى

---

(١) ج : أخرج
(٢) ج : السن به
(٣) ج : فليس
(٤) ب : وأما
(٥) ب و ج : لتعليم
(٦) ب : سبع سنين .
أبو داود ١٦٢/٢ بلفظ:(مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين، وفرّقوا بينهم فى المضاجع) بإسناد حسن . والدارقطنى ٢٣٠/١ الدارمى ٣٣٣/١ مستدرك الحاكم ١٩٧/١
(٧) ب : يستقلها
(٨) ب : صرفها . وفى ج : فيهما
(٩) ب : لا
(١٠) ج : تعدم
(١١) ب : النفى
(١٢) ب : تأويل
(١٣) ج : بأقل السن
(١٤) ومنهم أبو على بن أبى هريرة انظر: (الشامل ٧٢/٦)
(١٥) ب : لمحل
(١٦) ب و ج : حال البلوغ وهى خمس عشر سنة .

فى سن الجارية عشرين سنة ، لأن ثمن الغلام بعد(١) البلوغ ينقص ، وثمن الجارية إلى العشرين يزيد ٠

وهذا فاسد من وجهين :

أحدهما : (أنهما)(٢) لما لم يختلفا فى أول السن وجب أن لا يختلفا فى آخره .

والثانى : أن نقصان ثمنه(٣) مقابل(٤) لزيادة نفعه(٥) فتعارضا ، وتساوى فيهما (٦) الجارية (والغلام)(٧) لأن تأثير السن فى الجارية أكثر من تأثيره فى الغلام (٨)

مسألة

قال الشافعى (٩): وليس عليه أن يقبلها معيبةً ولا خصِيًّا (١٠) لأنه (ناقص)(١١) عن الخرة وإن زاد ثمنها بالخصاء(١٢) ٠ وهذا كما قال ٠

---

(١) ج : حال

(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل ٠ والأوفق ما أثبتناه .

(٣) وهو ما بعد عشرين سنة

(٤) ب : مقابلا

(٥) وهو ما بعد العشرين

(٦) أى فى نقصان الثمن وزيادة النفع

(٧) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٨) ج : بزيادة " والله أعلم"
انظر: الأم ٩٥/٦ روضة الطالبين ٢٧٦/٩ المهذب ١٩٩/٢ مغنى المحتاج ١٠٥/٤ الشامل ٧٢/٦ التنبيه ٢٢٣

(٩) ب و ج : بزيادة " رضى الله عنه"

(١٠) الخصى : من خصاه يخصيه خصيا وخِصاء أى سلّ خُصْيَتيه فهو خصى. والخُصْيَة : البيضة من أعضاء التناسل (الإفصاح ٨٩/١ المصباح المنير ١٧١/١ محيط المحيط ٢٣٦)

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(١٢) ب و ج : بلا خصاء ٠
انظر: مختصر المزنى ١٤٣/٥

يعتبر فى الغرة : السلامة من العيوب (كلها ، وإن لم يعتبر فى - ١٦٥/أ
الكفارة من العيوب)(١) إلا ما أضرّ بالعمل فيها ، للفرق بينهما من وجهين:
أحدهما : أن الرقبة فى الكفارة (مطلقة)(١) فجاز أن يلحقها بعض العيوب، (٣)
(وفى الغرة مقيدة بما يقتضى السلامة من جميع العيوب)(٢) ولذلك
(جاز)(٤) فى الكفارة من نقص (٥) السن مالم يجز فى الغرة .
(والثانى : أن الكفارة حق لله تعالى يقع فيه المُياسرة (٦) ، والغرمُ)(٢)
عوض لآدمى (٧) ، يعتبر فيه السلامة كما يعتبر السلامة من (٨) -
العيوب فى إبل الدية .
فأما الخصى والمجبوب (٩) فلا يؤخذ فى الغرة لأنه - وإن كان أزيد
ثمنا - فإنه أقل نفعا .
ويجزىء فى الغرة ذاتُ الصنعة وغيرها لأن الصنعة زيادة على كمال
الخِلْقة فلم يعتبر فيها (١٠) كما لم يعتبر فيها الاكتساب (١١)

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب و ج : وكذلك
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ب و ج : بعض
(٦) ج : المباشرة
(٧) ب : عوض الآدمى
(٨) ب : فى
(٩) المجبوب : من جَبّه يَجُبّه جَبّا وجبابا : استأصل مذاكيره ، فهو مجبوب .
(الإفصاح ١/٩٠ المصباح المنير ١/ ٨٩)
(١٠) ج : منها
(١١) ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ٦/٩٥ التنبيه ٢٢٣ روضة الطالبين ٩/٣٧٦ المهذب ٢/١٩٩
مغنى المحتاج ٤/١٠٥ نهاية المحتاج ٧/٣٦٢ الشامل ٦/٧١

مسألة

قال الشافعي (١): وقيمتها إذا كان الجنين حرا مسلما : نصف عشر دية مسلم (٢)

إعلم أن اطلاق الغرة لا ينفى عنها جهالة الأوصاف فاحتيج إلى تقديرها بما ينفى الجهالة عنها لتساوى جميع(٣) الديات فى الصفة ، فعُدل إلى وصفها بالقيمة لأنها أنفى للجهالة ، فقومت بنصف عشر الدية : خمس(٤) من الإبل أو ستمائة درهم، أو خمسين دينارا مع وصفها بما قدمناه(٥) من السن والسلامة من العيوب فلا (٦) يقبل منه الغرة فى الجنين الحر المسلم إلاّ بهذه القيمة، وإنما كان كذلك لأمرين أثر ومعنى:

فأما الأثر فهو ما روى عن عمر(٧) وعلى (٨) وزيد(٩)(رضى الله عنهم)(١٠) ١٦٥/ب أنهم قدروها بهذا التقدر الذى لم يخالفوا فيه ، فكان إجماعا .

وأما المعنى فهو أنه (١١) لما كان الجنين على أقل أحوال(١٢) الإنسان اعتبر فيه أقل ما قدره الشرع من الديات وهو دية الموضحة ودية السن المقدرة بخمس من الإبل هى (١٣) نصف عشر دية النفس ، فجعل أقل الديات قدرا حدا لأقلّ النفوس حالا (١٤)

---

(١) ب و ج : بزيادة " رضى الله عنه "
(٢) مختصر المزنى ١٤٤/٥
(٣) ب : عند التساوى جمع
(٤) ج : خمسا
(٥) فى الأصل : قدمنا . والأوفق ما أثبتناه.
(٦) ب : ولا
(٧) مصنف ابن أبى شيبة ٢٥٤/٩ بلفظ:(أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قوّم الغرة خمسين دينارا) السنن الكبرى ١١٦/٨ نصب الراية ٣٨١/٤
(٨) انظر : مصنف عبدالرزاق ٥٥/١٠
(٩) انظر : العدة على أحكام الإحكام ٣٣٠/٤ أوجز المسالك ٣٩/١٣
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ب : فانه
(١٢) ج : الأحوال
(١٣) ب : فى
(١٤) انظر: الأم ٩٥/٦ المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٣٧٦/٩ مغنى المحتاج ١٠٥/٤ الشامل ٧٣/٦ البيان ٧٦/٨

فصـــل

فإذا ثبت تقديرها بنصف عشر الدية فقد اختلف أصحابنا (١) فيما تقوّم به على وجهين :

أحـــدهما - وهو قول البصريين - أنها تقوّم بالإبل لأن الإبل أصل في الديـة،

فإن (٢) كانت الجناية على الجنين خطأً محضا : فهي مقدرة بخمس من الإبل، أخماس : جذعة وحقة وبنت(٣) لبون وبنت مخاض وابن لبون.

وإن كانت عمد الخطأ : فهي مقدرة بخمس من الإبل ، أثلاث : جذعة (٤) (ونصف)(٥)(وخلفتان)(٦) وحقة ونصف ، وليس يمكن أن تقوّم الغرة بالإبل لأنها ليست من جنس القيم (٧) فوجب أن يقوم الخُمْس من الإبل الأخماس في الخطأ ، والأثلاث في عمد الخطأ بالورق لأنها أصل القيم (٧) ، فإن بلغت (٨) قيمتها في التغليظ ألف درهم ، وفي التخفيف سبعمائة درهم : أخذنا منه غرةً عبدا (٩) - أو أمة ، قيمتُها في جناية الخطأ المحض سبعمائة درهم ، وقيمتها (١٠) في جناية عمد الخطأ ألف درهم .

والوجه الثاني - وهو قول جمهور البغداديين - أننا (١١) نقدرها (١٢) بالورق المقدرة بالشرع دون الإبل، لأن الإبل ليست من أجناس القيم ولا - ١٦٦/١ هي (١٣) مأخوذة، فتكون عين (١٤) المستحق (١٥) ، وإذا قومت بالإبل احتيج

---

(١) ج : بزيادة " رحمهم الله "
(٢) ب : وإن
(٣) ب : بنت - بدون الواو
(٤) ب و ج : أثلاث : حقتان وجذعة
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل . والصحيح ما أثبتناه.
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب و ج . وفي الأصل : بزيادة " ونصف" والصحيح ما أثبتناه.
(٧) ج : القيمة
(٨) ب : وإن بلغه
(٩) في الأصل: عبد . والأوفق ما أثبتناه
(١٠) ب : قيمتها
(١١) ب : أنها
(١٢) ج : إنما يقدرها
(١٣) ج : من (١٥) ج : هي المستحق بـه
(١٤) ب : غير

إلى تقويم الإبل فوجب أن يعدل فى تقويم الغرة إلى ما هو أصل فى القيم (١) - وهى (٢) الورق، فعلى هذا تقوّم (الغرة فى الخطأ المحض بستمائة درهم ، ويزاد عليها فى عمد الخطأ ثلثها ، فتقوم)(٣) فيه بثمانمائة درهم ، وعلى هذا يكون - التفريع (٤) .

مسألة

قال الشافعى (٥): وإن كان نصرانيا أو مجوسيا : فنصف (٦) عشر دية نصرانى (٧) أو مجوسى، وإن كانت أمه مجوسية وأبوه نصرانيا (٨) ، أو نصرانية (٩) وأبوه مجوسيا (١٠) : فدية الجنين فى أكثر أبويه: نصف عشر دية نصرانى (١١) .

وجملة ذلك : أنه إذا كان فى الجنين الناقص : فنصف(١٢) عشر الدية الناقصة ، والكامل(١٣) : ما كمل بالحرية والإسلام ، وقد مضى (١٤) والناقص : ما نقص بكفر أو رقّ .

---

(١) ب : التقويم . وفى ج : القيمة
(٢) ب : وهو
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج.
(٤) ج : بزيادة " والله أعلم"
انظر: الأم ٩٥/٦ المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٣٧٦/٩ المجموع ٤٢٢/١٧ نهاية المحتاج ٣٦٣/٧
(٥) ب و ج : بزيادة " رضى الله عنه"
(٦) فى الأصل : نصف . والصحيح ما أثبتناه.
(٧) ب : النصرانى
(٨) ج : نصرانى
(٩) ب : أو أمه نصرانيا . وفى ج : أو نصرانى
(١٠) ج : مجوسى
(١١) مختصر المزنى ١٤٤/٥
(١٢) فى الأصل : نصف . والصحيح ما أثبتناه
(١٣) ب : والكاملة
(١٤) ج : مضى حال

فإذا (١) جرى (٢) على الجنين حكم الكفر - لكُفر أبويه - لم يخل حال أبويه من أن تتفق ديتهما (٣) (أو تختلف . فإن اتفقت ديتاهما)(٤)- فكانا نصرانيين أو يهوديين أو مجوسيين : فدية اليهودى والنصرانى (ثلث دية المسلم ، فتكون قيمة الغرة فى الجنين اليهودى والنصرانى)(٥)- على مذهب البصريين - بعيرًا وثلثين (٦) ، أخماسا فى الخطأ (المحض)(٤) وأثلاثا فى عمد الخطأ (٧) . (وعلى مذهب البغداديين - قيمتها مائتا درهم (٨) ، عشر دية الأم (٩))(١٠) فيكون قيمة (١١) الغرة فى الجنين المجوسى على مذهب البصريين ثلث بعير (١٢) ، وعلى (١٣) مذهب البغداديين أربعين (١٤) درهما ،. والغرة بهذه القيمة مقدرة فوجب أن يكون هذا القدر (هو)(١٥) المستحق فيها (١٦) ١٦٦/ ب

---

(١) ب : وإذا
(٢) ج : أجرى
(٣) فى الأصل : ديتها . والصحيح ما أثبتناه.
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب . وفى ج : بزيادة " دية المسلم فتكون"
(٦) ب : بعير وثلثا
(٧) ب : بزيادة " أثلاثا فى عمد الخطأ المحض ، ويزاد عليها ثلثها فى - عمد الخطأ ، ودية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم ".
(٨) ج : بزيادة " وفى الخطأ المحض، ويزاد عليها ثلثها فى عمد الخطأ ،- ودية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم "
(٩) فى الأصل : المسلم . والصحيح ما أثبتناه.
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١١) ج : قيمته
(١٢) ج : الغرة
(١٣) ج : على - بدون الواو
(١٤) ج : أربعون
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٦) ب : منها . وفى ج : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ٩٦/٦ مغنى المحتاج ١٠٦/٤ روضة الطالبين ٣٧٠/٩ المجموع ٤٢٣/١٧ الشامل ٧٣/٦ البيان ٧٦/٨

فصــــل

وإن اختلفت (١) دية أبويه فكان أحدهما نصرانيا والآخر مجوسيا : فمذهب الشافعي أنه يعتبر بأغلظ (٢) أبويه (دية)(٣) وهو النصراني أبا كان أو أما ، فيجب فيه الغرة الواجبة في الجنين النصراني لأمرين :

أحدهما : أن موضوع (٤) الدية على التغليظ، فوجب أن يكون معتبرا بأغلظهما (٥) دية ، كما لو كان أحد أبويه مسلما والآخر كافرا اعتبر فيه دية المسلم دون الكافر تغليظا ، وكما يعتبر في الصيد(٦) المتولد من بين مأكول - وغير مأكول أغلظُ (٧) حاليه (٨) في إيجاب الجزاء وتحريم (٩) الأكل .

والثاني : أن كمال الدية أصل في ضمان النفوس ، فلم ينقص منها إلا المتحقَّق (١٠) (دون المشتبه . والمتحقق)(٣) من النقصان : هو حال أغلظهما ديةً ، لأن ما دونه محتمل مشتبه ، فلذلك وجب أن يعتبر بالأغلظ الأعلى دون الأقل الأدنى .

واعتباره عندي بأقلها (١١) دية : أولى، وأشبه (١٢) بالأصول(١٣) الأربعة (١٤) :

أحدها : أن الأصل فيمن لم تتحقق (حياته سقوطُ الغرم إلا ما نصه الشرع

---

(١) ب و ج : اختلف
(٢) ج : أن يعتبر أغلظ
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) ب : موضع
(٥) في الأصل: بأغلظها . وفي ب: بأعظمها . والصحيح ما أثبتناه ،موافق لنسخة ج
(٦) في الأصل : العبد . والصحيح ما أثبتناه .
(٧) ب : بأغلظ
(٨) ج : حاله
(٩) ج : في الجانب الجزاء أو تحريم
(١٠) ج : أغلظهما
(١١) ج : أقلها
(١٢) ج : وأشتبه .
(١٣) ب : الأصول
(١٤) في الأصل : بزيادة " أمور" .

من حال الجنين فلم نوجب)(١) فيه إلا ماتحققناه وهو الأقل دون ما شككنا فيه من الأكثر ، ولذلك اعتبرت قيمة (٢) الغرة بأقل الديات دون أكثرها ٠

والثانى (٣) : أن الأصل براءة الذمة ، فلم نوجب فيها إلّا ماتحققناه .

(والثالث : : أن الأصل فى الكفر الإباحة إلا ما حظرته الذمة ، فلم يعلق بالحظر إلا ما تحققناه)(٤)

والرابع : أنه قد تقابل فيه إيجاب (٥) وإسقاط فوجب أن يغلّب حكم الإسقاط ١٦٧/١ على الإيجاب (كما (٦) يسقط الزكاة فيما تولد من بين غنم وظبيا (٧) تغليبا للإسقاط (٨) على الإيجاب)(٩)

والانفصالُ عما توجه (به)(٩) قول الشافعى ظاهر (١٠) إذا — حقق ٠ (والله أعلم)(٤)٠

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب ٠ وفى الأصل : يوجب ٠

(٢) ب : اعتبر فيه

(٣) ب : الثانى

(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٥) ج : بإيجاب

(٦) فى الأصل : حكما ٠ والصحيح ماأثبتناه وهو موافق لنسخة ب

(٧) فى الأصل : طينا ٠ والصحيح ماأثبتناه وهو موافق لنسخة ب
والظباء : جمع ظبى وهو الغزال ، للذكر والأنثى ٠
(لسان العرب ٢٣/١٥ محيط المحيط ٥٦٤ مغنى المحتاج ٢٦٩/١)

(٨) ب : بعلة الإسقاط

(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(١٠) ج : ظاهرا
انظر : الأم ٩٧/٦ المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٣٧٠/٩ المجموع ٤٢٣/١٧ الشامل ٧٣/٦

مسـألـة

قال الشافعي : ولو جنى على أمة (١) حامل فلم تلق جنينها حتى أُعتِقَت ، أو على ذمية فلم تلق جنينها حتى أسلمت (٢) : ففيه غرة (٣)، لأنه جنى عليها وهي مضمونة (٤)

أما جنين الأمة فقد (٥) يكون تارة حرا إن كان من سيدها ، ومملوكا إن (كان)(٦) من زوج أو زنا .

فإن كان حرا : ففيه غرة كاملة ، سواء ألقته وهي على رِقّها أو بعد عتقها .

وإن كان مملوكا : ففيه عشر قيمة أمه . وخالف فيه أبو حنيفة (٧) وقد ذكره الشافعي (٨) في الباب الذي يليه ، ونحن (٩) نستوفي (١٠) الكلام فيه .

فإن (١١) أعتقت الأمة بعد إلقاء جنينها : لم يؤثر عتقها فيه ، ووجب فيه عشر (١٢) قيمتها ، وإن أعتقت (١٣) بعد ضربها قبل إلقائه : عُتق بعتقها تبعا ، لأن حَمْل الحر حر، ووجب (١٤) فيه غرة كاملة ، سواء كان أكثر من عشر قيمة الأم أو أقل (١٥) كالحر إذا أعتق بعد الجناية عليه ثم مات وجب فيه دية حر (١٦) سواء كانت أكثر من قيمته أو أقل .

---

(١) ج : امرأة
(٢) ب : اشتملت
(٣) في الأصل : غرته . والأوفق ما أثبتناه
(٤) ج : ممنوعة . انظر: مختصر المزني ١٤٤/٥
(٥) ب : فإنه
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) سيذكر المصنف قول أبي حنيفة في باب جنين الأمة الآتي .
(٨) ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٩) ب و ج : نحن
(١٠) ج : نستوي
(١١) ب و ج : وإن
(١٢) ب : غرة
(١٣) ج : أعتقه
(١٤) ب : وجب
(١٥) ب : إذا قيل
(١٦) ج : حرا

وللسيد من الغرة (أقل)(١) الأمرين : من قيمة (٢) الغرة أو عشر قيمة الأم ، كما كان له من دية العبد إذا أعتقه بعد الجناية وقبل موته أقل (٣) الأمرين (٤) من قيمته أو ديته ،

فإن كانت الغرة أقلهما (٥) : أخذها السيد كلها بحق ملكه ، وإن كان ١٦٧/ب عُشر قيمة الأم أقلَّ : أخذ من (قيمة الغرة)(٦) عشر قيمة الأم ، وكان باقيها لورثة الجنين (٧)

فصل

وأما جنين الذمية فإن كان أبوه مسلما فالجنين مسلم في الحكم وفيه غرة كاملة ، وإن كان ذميا فالجنين ذمي في الحكم ، وفيه ما قدمناه في جنين أهل الذمة .

فإن أسلمت الذمية أو زوجها بعد إلقاء جنينها : لم يؤثر إسلام واحد منهما في الجنين ، لتقدمه على الإسلام ، ووجب فيه ما يجب في الجنين الذمي ، وكان ذلك موروثا (٨) بينهما ، يشترك فيه المسلم والكافر ، لأنه موروث (٩) في الكفر قبل حدوث الإسلام .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٢) ج : وقيمة
(٣) ب : أولى
(٤) ج : الإرث
(٥) ج : أقلها
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٧) انظر : الأم ٩٧/٦ روضة الطالبين ٣٧١/٩ الشامل ٧٣/٦ البيان ٧٦/٨
(٨) ج : مورثا
(٩) ج : مورث

وإن أسلمت بعد ضربها وقبل (١) إلقائه، أو أسلم زوجها دونها : صار الجنين مسلما بإسلام واحد(٢) من أبويه، فيجب فيه إذا ألقته بعد الإسلام - غرة كاملة ، ديةُ جنين مسلم، لأن الجناية ما استقرت فيه إلا بعد ثبوت إسلامه كما لو أسلم المجني عليه بعد الجناية ثم مات وجبت فيه دية مسلم لاستقرارها فيه (٣) (بعد إسلامه، وتكون هذه الغرة الواجبة فيه موروثةً للمسلم من أبويه)(٤) .

مسألة

قال الشافعي (٥) في كتاب الديات والجنايات : ولا أعرف أن يُدفع للغرة قيمةٌ إلا أن يكون في موضع لا يوجد فيه .

قال المزني : هذا معنى أصله في الدية أنها الإبل ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بها ، فإن (٦) لم توجد فقيمتها (كذلك الغرة إن(٧) لم توجد فقيمتها)(٨) ١/١٦٨

أما إذا (٩) كانت الغرة موجودة : فلا يجوز العدول عنها إلى إبل ولا - ورق ولا ذهب ، سواء قيل في دية النفس إنه مخير بين الإبل والورق والذهب على قوله في القديم، أو قيل لا يؤخذ فيها إلا الإبل مع وجودها على قوله في الجديد، وإنما كان كذلك للفرق (١٠) بينهما شرعا في أن النص لم يرد في الجنين

---

(١) ج : وبعد
(٢) في الأصل : كل أحد . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(٣) ب : من
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج .
انظر: المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٣٧١/٩ المجموع ٤٢٤/١٧
الشامل ٧٣/٦ البيان ٧٦/٨
(٥) ب و ج : بزيادة " رضي الله عنه "
(٦) ب : وإن
(٧) في الأصل : بأن . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
انظر : مختصر المزني ١٤٤/٥
(٩) ب : وأما إن
(١٠) ج : الفرق

إلا بالغرة ، وإنما عدل (١) إلى قيمتها (بالاختلاف (٢) (نفيا) (٣) للجهالة عنها ، والنص وارد فى دية النفس بالإبل والورق والذهب فافترقا (٤)

فإن عدمت الغرة : دعت الضرورة إلى العدول إلى قيمتها) (٥) كالطعام المغصوب الذى يستحق مثله ؛ فإن عدم المثلُ عُدِل إلى قيمته (٦)

وفى المعدول إليه من القيمة وجهان - بناء على اختلاف (٧) - (الوجهين) (٨) فيما يُقوَّم (٩) به الغرة مع وجودها :

أحدهما - وهو قول البغداديين - : يعدل عند عدمها إلى الورق إذا قيل إنها تقوم بالورق، فعلى هذا تؤخذ عنها فى الخطأ المحض ستمائة درهم وفى عمد الخطأ ثمانمائة درهم .

والثانى (١٠) - وهو قول البصريين - : يعدل عن الغرة عند عدمها إلى الإبل إذا قيل تقوم بقيمة خمس (١١) من الإبل، فعلى هذا يؤخذ فى الخطأ المحض خمس (١٢) من الإبل أخماسا (١٣) ، وفى عمد الخطأ خمس من الإبل أثلاثا.(١٤)

فإن أعوزت الإبل : صاركإعوازها فى دية النفس . فهل يعدل إلى قيمتها ما بلغت أو إلى المقدر فيها من الورق أو الذهب (١٥) ؟ على ما مضى من القولين(١٦) : القديم منهما (١٧) : يعدل إلى المقدر، فيجب عنها ستمائة درهم أو خمسون دينارا ، يزاد عليها فى التغليظ ثلثها ، وعلى قوله فى الجديد يعدل عنها إلى قيمة خمس من الإبل ما بلغت قيمتها من ورق أو ذهب . والله أعلم (١٨) ١٦٨/ب

---

(١) ب : عول

(٢) ب : باختلاف

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٤) أى بين دية النفس ودية الجنين.

(٥) ما بين القوسين من قوله " بالاختلاف ..." : لم يثبت فى ج

(٦) ج : عنه ، فإن عدم عدل إلى الميل.

(٧) ب : على أخر لان

(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٩) ب : هما بحدم

(١٠) فى الأصل : الثانى . والأوفق ما أثبتناه.

(١١) ب و ج : خمسة

(١٢) ب : عشر

(١٣) وهى جذعة وحقة وبنت لبون وبنت مخاض وابن لبون

(١٤) وهى جذعة ونصف، وخلفتان، وحقة ونصف .

(١٥) فى الأصل : والذهب . والأوفق ما أثبتناه.

(١٦) ج : القول

(١٧) ج : منها

(١٨) انظر: المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٣٧٦/٩ أسنى المطالب ٩٣/٤ المجموع ٤٢٣/١٧ الشامل ٧٣/٦

مسألة

قال الشافعي (١): ويغرمها من يغرم دية الخطأ (٢).

وهذا صحيح، لأن العمد المحض في الجناية على الجنين يمتنع لامتناع مباشرته (٣) لها، وكانت من بين خطأ محض تتخفف (٤) فيه الغرة، كما تتخفف ديات الخطأ، وبين عمد الخطأ تتغلظ (٥) فيه الغرة كما تتغلظ ديات (٦) عمد الخطأ.

وإذا كان كذلك وجبت الغرة على العاقلة في حالي (٧) تخفيفها وتغليظها.

وأوجبها مالك (٨) في مال الجاني بناء على أصله في أن العاقلة لا تتحمل عنده إلا ما زاد على ثلث الدية.

والدليل عليه مع ما (٩) تقدم (من)(١٠) دليل الأصل (١١): (أن (١٢) - النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة في الجنين على العاقلة فقالوا (١٣): كيف ندى من لا شرب ولا أكل ولا صاح ولا استهل ومثل ذلك يُطل)(١٤)

---

(١) ب : بزيادة "رضي الله عنه" وفي ج : رحمه الله
(٢) مختصر المزني ١٤٤/٥
(٣) ب : مباشرتها
(٤) ب : مخفف
(٥) ب : مغلظة
(٦) ب : في ديات
(٧) ب : حال
(٨) انظر: المدونة الكبرى ٤٨٢/٤ الخرشي ٣٢/٨ شرح منح الجليل ٣٩٩/٤
(٩) في الأصل : معما . وفي ج : معا
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : ذلك
(١٢) ب : لأن
(١٣) ج : قالوا
(١٤) الحديث سبق تخريجه ص ٣٤١

وفي مدة ما يؤديها العاقلة وجهان :

أحدهما - وهو قول أبي إسحاق المروزي (١) - : تؤديها في ثلاث سنين، لأنها دية (٢) نفس فشابهت كمال الدية

والوجه الثاني : تؤديها في سنة واحدة، لأن قسط العاقلة في كل سنة من دية النفس ثلثها، والغرة أقل من الثلث، فكان أولى أن تؤدى في سنة واحدة (٣) .

مسألة

قال الشافعي (٤): وإن أقامت (٥) البينةَ أنها لم تزل ضَمِنَة (٦) من الضرب حتى طرحته : لزمته، وإن لم تُقم البينةَ حلف الجاني وبرىء (٧) ١٦٩/أ

وجملة (٨) حال المرأة في ضمان جنينها تنقسم ثلاثة أقسام :

أحدها : أن تدّعي على رجل أنه ضرب بطنها حتى ألقت جنينا (٩) (ميتا)(١٠) فينكرها الجاني الضربَ: فالقول قوله (مع يمينه)(١٠) ، لبراءة ذمته إلا أن تأتي ببيّنة تشهد عليه (بضربها)(١١) فيحكم بها (١٢) ويلزمه دية جنينها ، وبيّنتُها عليه : شاهدان (١٣) أو شاهد وامرأتان، ولا يقبل منها شهادة النساء المنفردات.

---

(١) أبو إسحاق المروزي : سبقت ترجمته

(٢) ب : في دية

(٣) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: المهذب ١٩٩/٢ روضة الطالبين ٩ /٣٧٧ مغني المحتاج ١٠٥/٤
أسنى المطالب ٩٣/٤ الوجيز ١٥٨/٢ الشامل ٧٣/٦

(٤) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٥) ج : أقامه

(٦) الضُّمْنة : المرض، ورجل ضَمِنٌ: هو الذي به الزمانة في جسده من بلاء أو كسر أو غيره (الصحاح ٢١٥٥/٦ لسان العرب ٢٦٠/١٣ ترتيب القاموس المحيط ٣٩/٣)

(٧) مختصر المزني ١٤٤/٥

(٨) ج : جملة - بدون الواو

(٩) ب و ج : جنينها

(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج

(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(١٢) ج : لها

(١٣) ج : ويلزمه في جنينها - ويمكنها عليه شاهدا

والقسم الثانى : أن يعترف (١) بضربها وينكر (٢) أنه جنينها ، ويدّعى أنها التقطته : فالقول قوله مع يمينه ، لبراءة (٣) ذمته إلا أن تقيم (٤) بينة على إسقاطه ، وبيّنتُها : شاهدان أو شاهد وامرأتان أو أربع (٥) نسوة عدول ، لأنها بينة على ولادة . فإن شهدت البينة أنها أسقطت هذا الجنين الميت بعينه : حكم لها بإسقاطه (٦) وديته ، وإن شهدوا أنها ألقت جنينا ولم يعينوه فى الجنين الذى أحضرته (٧) فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يشهدوا (٨) لها بموت الذى ألقته وإن (٩) لم يعينوه : فيحكم لها بالدية ، لأنهم قد شهدوا لها بجنين مضمون، وتعيينه (١٠) لا يفيد .

والضرب الثانى : أن لا يشهدوا بموته ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يكون لمدة لا يعيش (١١) لمثلها ، فيحكم (١٢) لها بديته .

والضرب الثانى : أن يكون لمدة يجوز أن (يعيش لمثلها لم يقبل قولها فى موته ، لأن الذى أحضرته ميتا لم)(١٣) يشهدوا لها (١٤) بإسقاطه ، والذى شهدوا بإسقاطه لم يشهدوا لها بموته .

والقسم الثالث : أن يعترف (١٥) بضربها وإسقاط (١٦) جنينها فهذا على ضربين (١٧) : ١٦٩/ ب

أحدهما : أن تلقيه عقيب ضربها فالظاهر أنها ألقته (ميتا من ضربه ، وإن (١٨)

---

(١) ب : يعرف
(٢) ب : أو ينكر
(٣) ج : إلى براءة
(٤) فى الأصل : يقيم . والأوفق ما أثبتناه .
(٥) ج : أو أربعة
(٦) ج : بالإسقاط
(٧) ب : التى أحضر
(٨) ب : لا يشهدوا
(٩) ب : فإن
(١٠) ب : وتعينت
(١١) ب : لا يعتبر
(١٢) ج : فحكم
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) ب : له
(١٥) ب : يعرف
(١٦) ب : وإسقاطه
(١٧) ب : وجهين
(١٨) ب : فإن

جاز أن تلقيه (١) من غيره فعليه دية الجنين، فإن(٢) ادعى أنها ألقته)(٣) من غير الضرب من طَلْق (٤) أو شرب (دواء)(٥): كان (٦) القول قولها مع يمينها لأن الظاهر معها .

والضرب الثانى : أن تلقيه بعد زمان طويل من ضربها ، فإن لم تزل ضَنِيَة (٧) مريضة (٨) من وقت الضرب إلى وقت الإسقاط فالظاهر من إلقائه ميتا أنه من الضرب ، فتجب ديته على الضارب ، فإن ادعى عليها إسقاطه (من غيرها)(٣) أحلفها وضمن ديته، فإن سكن أَلمُها بعد الضرب وألقته بعد زوال الألم فالظاهر أنها ألقته من غير الضرب فلا تلزمه (٩) ديته . فإن ادعت أنها ألقته من ضربه أحلفته (وليس يحتاج فى هذه الأحوال كلها عند التنازع إلى بينة ، لأن البينة تشهد)(٣) بالظاهر، وحكم الظاهر معروف، ولكن لو ادعت بعد تطاول المدة أنها ألقته من ضربه وأنكرها ، فإن قامت البينة على أنها لم تزل ضنية (١٠) مريضة حتى ألقته : كان القول قولها ، فإن أنكر (١١) أن يكون من ضربه : أحلفها، وإن لم تقم البينة بمرضها : فالقول قوله ، ولها إحلافه (١٢) .

---

(١) فى الأصل : يلقيه . والأوفق ما أثبتناه

(٢) ب : وإن

(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج

(٤) طلق : وجع الولادة (مختار الصحاح ٣٩٦ المصباح المنير ٢/ ٣٧٧)

(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب

(٦) ب : وإذا كان

(٧) فى الأصل : ضينة . وفى ب وج : ضمنه . والصحيح ما أثبتناه.
الضنية : المريضة (لسان العرب ٤٨٦/١٤ المصباح المنير ٣٦٥/٢)

(٨) ب : من ضربه

(٩) ب : فلا تلزم

(١٠) ب و ج : ضمنه

(١١) ج : أنكرت

(١٢) انظر : الأم ٩٤/٦، ٩٦ المهذب ٢١٧/٢ روضة الطالبين ٣٧٨/٩
المجموع ٥٤٣/١٧ مغنى المحتاج ١٠٦/٤ أسنى المطالب ٩٤/٤ الشامل ٧٤/٦

مسـألـة

قال الشافعى (١): إن (٢) صرخ الجنين أو تحرك ولم يصرخ ثم - مات مكانه : فديته تامة، وإن لم يمت (٣) مكانه : فالقول قول الجانى وعاقلته أنه مات من غير جنايته (٤) . وهذا كما قال . ١/١٧٠

إذا ألقت من الضرب جنينا حيا ثم مات : ففيه الدية الكاملة (٥) - إن كان ذكرا فمائة من الإبل، وإن كان (٦) أنثى فخمسون من الإبل .

وحياته تعلم بالاستهلال (٧) تارة، وبالحركة (القوية)(٨) أخرى .

والاستهلال هو الصياح والبكاء، وفى معناه العُطاس (٩) والأنين.(١٠)

وأما(١١) الحركة القوية: فمثلُ ارتضاعه ورفع يده (١٢) وحطّها ومدّ رجله وقبضها - وانقلابه من جنب إلى جنب، إلى ما جرى هذا المجرى من الحركات التى لا تكون - إلا فى(١٣) حى

فأما الاختلاج (١٤) والحركة الضعيفة (١٥) : فلا تدل على الحياة، لأن لحم الذبيحة قد يختلج ولا يدل (١٦) على بقاء الحياة .

---

(١) ب : بزيادة " رضى الله عنه " وفى ج : رحمه الله .
(٢) ج : وإن
(٣) ب : وإن ثبت . وفى ج : وإن ذهب
(٤) ب : جناية . انظر : مختصر المزنى ١٤٤/٥
(٥) ب : كاملة
(٦) ب : كانت
(٧) ج : تعد الاستهلال
(٨) مابين القوسين : لم يثبت فى ج
(٩) ج : العطاس
(١٠) الأنين : من أنّ يئنّ أنينا : صوّت وتأوه (المصباح المنير ٢٦/١ تاج العروس ١٢٧/٩ ترتيب القاموس المحيط ١٩٠/١)
(١١) ج : فأما
(١٢) فى الأصل : يديه . والأوفق ما أثبتناه
(١٣) ج : من
(١٤) ب : الانصلاح . وفى ج : الاختلاج.
الاختلاج : الحركة والاضطراب (المصباح المنير ١٧٧/١ لسان العرب ٢٥٨/٢)
(١٥) ب : والضعف
(١٦) فى الأصل : ولابد . والصحيح ما أثبتناه.

وإنما تثبت (١) حياته بأحد أمرين : استهلال (٢) أو حركة قوية ،
(وبه)(٣) قال أبو حنيفة وأكثر الفقهاء (٤)
وقال (٥) مالك (٦): تثبت حياته بالاستهلال ولا (٧) تثبت بالحركة،
وبه قال سعيد بن المسيب (٨) والحسن (٩)وابن سيرين (١٠)
واختلفوا في العطاس (١١) ، هل يكون استهلالا (١٢)؟
فأثبته بعضهم (١٣) استهلالا ، ونفاه آخرون (١٤)
واستدلوا على أن ما عدا الاستهلال لا تثبت به الحياة بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :(إذا استهل المولود صلى عليه ووُرِث)(١٥)
فخص (١٦) الاستهلال بحكم الحياة ، فدل على أنه لا تثبت بغيره (١٧)

---

(١) ب : سبب
(٢) ج : من استهلال
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) حاشية ردالمختار ٥٨٨/٦ حاشية الطحطاوي ٢٨٦/٤ الفتاوى الهندية ٤٥٦/٦ بداية المجتهد ٤١٦/٢ شرح الموطأللزرقاني ١٤٨/٥ المغني ٤١٤/٨
(٥) ج : قال - بدون الواو
(٦) شرح الموطأللزرقاني ١٤٨/٥ بداية المجتهد ٤١٦/٢
(٧) ج : فلا
(٨) سعيد بن المسيب : سبقت ترجمته . **ولم أقف على رأيه ، والله أعلم.**
(٩) الحسن : هو الحسن بن علي بن أبي طالب رضي الله عنهما - أبو محمد القرشي الهاشمي المدني ، سبط رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولي الخلافة بعد مقتل أبيه علي رضي الله عنه ، وتوفي بالمدينة مسموما - سنة ٤٩ هـ . أو ٥٠ هـ. ودفن بالبقيع .
(تقريب التهذيب ٧٠ تهذيب الأسماء واللغات ١٥٨/١/١) **ولم أقف على رأيه.**
(١٠) ابن سيرين : سبقت ترجمته . **ولم أقف على رأيه ، والله أعلم.**
(١١) ج : العطاش
(١٢) ب : استهلال
(١٣) فمنهم الأحناف والزهري والقاسم بن محمد - انظر: مصنف ابن أبي شيبة ٤٥٢/٩ مصنف عبدالرزاق ٥٨/١٠ المبسوط ٥٠/٣٠ حاشية ردالمختار ٥٨٨/٦
(١٤) لم أجد من صرح بذلك ، والله أعلم .
(١٥) أبو داود ١٣٤/٨ بلفظ: (إذا استهل المولود ورث) قال المنذري: في إسناده محمد بن إسحاق. والترمذي ١٢٠/٤ وفي إسناده إسماعيل المكي وهو ضعيف ، وابن ماجة ٤٨٣/١ وفيه الربيع وهو ضعيف .
(١٦) ب : فحصل
(١٧) ب : بغيرها

ولأنه لما استوى حكم قليل الاستهلال وكثيره فى ثبوت الحياة : وجب أن يستوى حكم قليل الحركة وكثيرها فى عدم الحياة .

ودليلنا : هو أن ما دل على حياة الكبير دل على حياة الصغير - ١٧٠/ ب كالاستهلال.

ولأن من دل الاستهلال على حياته دلت الحركة على حياته كالكبير

فأما الخبر : ففيه نص على الاستهلال وتنبيه (١) (على)(٢) الحركة.

وأما (٣) قليل الحركة فما خرج (٤) عن حد الاختلاج دل على الحياة من قليل أو كثير (٥) وما كان اختلاجا فليس بحركة فقد استوى (٦) حكم الحركة فى قليلها وكثيرها (٧)

فصل

فإذا ثبت أن حكم الاستهلال والحركة (فى)(٨) ثبوت الحياة/ سواء فمتى كان الاستهلال بعد انفصاله من أمه ثبتت (٩) حياته .

---

(١) ب : وتثبت
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ج : فأما
(٤) ب : فاخرج
(٥) فى الأصل : وكثير ، والأوفق ما أثبتناه.
(٦) ب : فاستوى
(٧) ب : بزيادة " والله أعلم "
انظر: الأم ٩٤/٦ روضة الطالبين ٣٦٧/٩ المهذب ١٩٨/٢ مغنى المحتاج ١٠٤/٤ اسنى المطالب ٨٩/٤ الشامل ٧٤/٦
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٩) ب و ج : ثبت

وإن استهل قبل انفصاله عند خروج بعضه منها وبقاء(١) بعضه معها ثم انفصل عنها ميتاً(٢) لم يثبت له حكم الحياة ولم تكمل ديته(٣) وبه قال أبو حنيفة (٤)

(وقال)(٥) أبو يوسف ومحمد وزفر(٦) والحسن بن صالح(٧): إن علمت حياته عند خروج أكثره (ثبت)(٥) له حكم الحياة في الميراث وكمال الدية، وإن كان عند خروج (٨) أقله لم يثبت اعتبارا بالأغلب (٩).

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما : (أنه)(٥)(إن)(١٠) جرى على ما قبل الانفصال حكمُ الحياة : وجب (١١)أن يستوي حكم أقله وأكثره (١٢) في ثبوتها للعلم (١٣) بها،وإن لم يجر حكمها (١٤) على القليل (١٥) لم يجر على أكثره للاتصال (١٦) (وعدم الانفصال)(٥)

(والوجه الثاني)(١٧) : لأنه (١٨) لما استوى خروج أقله وأكثره في بقاء

---

(١) ب : أو بقاء
(٢) ج : منها ميتا
(٣) انظر : نهاية المحتاج ٣٦١/٧ وفيه :(ولو ضربها فخرج رأسه وصاح ومات قبل انفصاله : فعلى الضارب الغرة ، أو بعده فالدية) حاشية الشهاب الرملي مع أسنى المطالب ٨٩/٤ المطلب العالي ٢٦٧/٢٢
(٤) وذلك أن الأحناف يعتبرون الحياة بخروج أكثره . وإذا انفصل واستهل فهو دليل حياته . وقالوا : إذا خرج رأس الولد وصاح فجاء رجل وذبحه فعليه الغرة لأنه جنين . (البحر الرائق ٥٧٥/٨ المبسوط ٥١/٣٠ الفتاوى الهندية ٣٥/٦)
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) زفر : زفر بن الهذيل بن قيس بن سليم العنبري من بني العنبر، ويكنى أبا الهذيل، فقيه كبير من أصحاب أبي حنيفة ، وكان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي ، أصله من أصبهان أقام بالبصرة وولي القضاء بها ومات بها سنة ١٥٨ هـ. (شذرات الذهب ٢٤٣/١ وفيات الأعيان ٣١٧/٢)
(٧) أبو يوسف ومحمد والحسن بن صالح : سبقت ترجمتهم
(٨) ج : قد خرج
(٩) انظر : المبسوط ٥١/٣٠ فتح المعين على منلا مسكين ٥٧٠/٣
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : ووجب
(١٢) ب : أقلها وأكثرها
(١٣) ج : العلم
(١٤) ب : حكمها
(١٥) ج : أقله
(١٦) ب : لم يجز أكثره للانفصال. وفي ج : للانفصال
(١٧) ما بين القوسين : لم يثبت في الأصل ، والأوفق ما أثبتناه .
(١٨) في الأصل : ولأنه . والأوفق ما أثبتناه

الـعِـدّة وجب أن يستويا (١) في الميراث وكمال الديـــة (٢) ٠

فــصــل

فإذا (٣) صح ما ذكرنا وثبتت حياته (٤) بعد انفصاله باستهلال (٥) ١٧١/أ
أو حركة ثم مات فلا يخلو حال موته من أحد (٦) أمرين : إما أن يكون عقيب سقوطه أو متأخرا عنه ٠

فإن مات عقيب سقوطه فالظاهر من موته : أنه كان من ضرب أمه ، لأنه لما تعلق بالضرب حكم إسقاطه (٧) : تعلق به حكمُ موته إلا أن تحدث عليه بعد سقوطه جنايةٌ فيصير (موته)(٨) منسوبا إلى الجناية الحادثة دون الضرب - المتقدم (٩) مثل أن تنقلب عليه أمه بعد إلقائه فيصير موته بانقلاب - أمه عليه ، فتجب ديته عليها تتحملها عاقلتها إن لم تعمّد ذلك ولا ترثه (١٠) لأنها صارت قاتلة (١١) وعليها الكفارة ٠

ولو عصرَتْه (١٢) برحمها عند خروجه ثم مات بعد انفصاله : لم تضمنه، وكانت ديته على الضارب لأن عصرة (١٣) الرحم قلما يخلو (١٤) منها مولود ووالدة ٠

---

(١) ب : في وفاء العبد وجبت أن يتوارثان ٠ وهو خطأ.
(٢) انظر: نهاية المحتاج ٣٦١/٧ المطلب العالي ٢٦٧/٢٢
(٣) ج : وإذا
(٤) ب : وثبت جناية ٠ وفي ج : وثبت
(٥) ج : بالاستهلال
(٦) ب : إحدى
(٧) انظر: المهذب ٢١٧/٢ المجموع ٢٤٢/١٧ البيان ٧٧/٨
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٩) ب : المتقدم
(١٠) ج : ولا ترث
(١١) ب : تالفة
(١٢) عصرته : يقال : عصر العنب يعصره : استخرج ما فيه .
(ترتيب القاموس المحيط ٢٣٨/٣ المصباح المنير ٤١٣/٢)
(١٣) ب : عصر
(١٤) ب : يخلوا

ولو جرحه جارح بعد سقوطه (١) : كانت ديته على جارحه دون ضارب - أمـه .

فإن قيل : فهلا كانا كالجارحين يضمنانه (٢) معا ؟

قيل: لأن جناية (٣) الضارب سبب، وجناية الجارح مباشرة (٤) - واجتماعهما يوجب تعليق الحكم بالمباشرة دون السبب.

فلو اختلف ضارب الأم ووارث (٥) الجنين في موته بعد سقوطه ، فادعى الوارث موته بالضرب المتقدم ، وادعى الضارب موته بجناية حدثت : فالقول قول الوارث مع يمينه ، والضارب ضامن لديته ، لأننا (٦) على يقين من ضربه ، وفى شك من جناية (٧) غيره (٨)

فلو أقام الضارب البينة أنه مات بجناية غيره : برىء من ديتـه ١٧١/ ب بالبينة ، ولم يحكم بها على الجانى ، لأن الوارث مبرّىء للجانى (٩) ومكذب للبينة (١٠) بمطالبة الضارب (١١)، فهذا حكمه إذا مات عقيب سقوطه (١٢) .

---

(١) ب و ج : خروجه

(٢) ب : الجارحين لضمانه . وفى ج : يضمانه

(٣) ب : لجاية

(٤) ب : وجناية الجانى حر باشرة

(٥) ج : وولدت

(٦) ج : لأنا

(٧) ب : جنايته

(٨) انظر : روضة الطالبين ٣٧٩/٩

(٩) لأنه ينكر أنه مات بجناية الجانى

(١٠) لأنه لا يقر بجناية الجانى ويطالب الضارب بالدية

(١١) ج : لمطالبته للضارب

(١٢) ب : سقوط

فصل

فأما إذا تأخر موته فمات بعد يوم فما زاد : نظر في حالة مدة حياته :

فإن (١) لم يزل فيها (٢) ضَمِنًا مريضا حتى مات : فالظاهر من موته أنه (٣)(بضربه ، فعليه الغرة .

والضرب الثاني)(٤) : أن يكون (٥) مدةَ حياته ساكنا سليما (٦) :
فالظاهر من موته أنه من غير الضرب المتقدم ، لأنه قد يموت من غير ضرب فلا شيء على الضارب

فإن (٧) ادعى الوارث عليه موته من ضربه : أحلفه وبرىء بعد يمينه

ولو استبهمت (٨) حاله مدة حياته هل كان فيها ضمنا مريضا - أو ساكنا سليما : سئل عنه أهل الخبرة من قوابل (٩) النساء لأنهن بعلل المولود أخبرُ من الرجال ، فإن شهدن (١٠) بمرضه : ضمن الضارب ديته ، وإن - شهدن (١٠) بصحته : لم يضمنها .

قال الربيع (١١) : وفيه قول آخر : أنه لا تقبل فيه

---

(١) هذا هو الضرب الأول
(٢) ب : منها
(٣) ج : بزيادة " كان مما تقدم من ضرب أمه فضمن الضارب ديته ، فإن ادعى الضارب موته من غير ضربه احلف الوارث وضمن "
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٥) ج : وإن كان في
(٦) ب : سالما . وفي ج : لا مرض به ولا ألم
(٧) ب : وإن
(٨) ب : ولو اشتهرت . وفي ج : اشتبهت
استبهمت : يقال استبهم عليه الكلام أي استغلق . واستبهم الخبر - واستغلق واستعجم بمعنى (الصحاح ١٨٧٥/٥ المصباح المنير ٦٤/١)
(٩) ج : وقوابل
(١٠) ب و ج : شهدت
(١١) الربيع : هو الربيع بن سليمان بن عبدالجبار بن كامل المرادي - أبو محمد المصري المؤذن، صاحب الشافعي وراوية أكثر كتبه عنه ، وأول من أملى الحديث بجامع ابن طولون، وهو آخر من روى عن الشافعي، وعنه ابن ماجة والنسائي وأبو داود وأبوحاتم والطحاوي وغيرهم ، وتوفي بمصر...

(إلا)(١) شهادة الرجال ، لأنه قد يعرفه منهم من يعرفه .

فمن أصحابنا من أثبته (٢) قولاً للشافعي ، ومنهم من أنكره ونسبه (٣) إلى الربيع .

فلو ادعى الوارث مرضه في مدة حياته ليكون الضارب ضامناً لديته وادعى الضارب أنه كان صحيحاً فيها ليبرأ من ديته فالقول قول الضارب مع يمينه لأن الأصل براءة ذمته ، ولا ضمان عليه إلا أن يقيم الوارث البينة بمرضه (٤) ١/١٧٢ فيحكم بعد إقامتها بمرضه (٥) ، ويصير (٦) القولُ قولَ الوارث مع يمينه أنه مات من الضرب ، ويضمن الضارب ديته.

ويجوز أن يشهد بمرضه النساء المنفردات على الظاهر من مذهب الشافعي (٧) لأنها حالة يشهدها النساء وهن (٨) بمرض المولود أعرف من الرجال

وفيه تخريج قول آخر للربيع أنه لا يسمع فيه (٩) إلا شهادة الرجال إما حكايةً عن الشافعي أو تخريجاً عن نفسه على ما قدمناه (١٠)

... سنة ٢٧٠ هـ (وفيات الأعيان ٢٩١/٢ النجوم الزاهرة ٤٨/٣ تهذيب التهذيب ٢٤٥/٣ تقريب التهذيب ١٠١)

(١) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

(٢) ب : أثبت

(٣) ج : وفيه

(٤) ب : بموته

(٥) ب : من مرضه

(٦) ب : ونصر

(٧) ب : بزيادة " رضي الله عنه "

(٨) ب : وهي

(٩) ب : فيها

(١٠) انظر: الام ٩٥/٦ روضة الطالبين ٣٧٨/٩ المهذب ٢١٧/٢ مغني المحتاج ١٠٤/٤ـ ١٠٦ الشامل ٧٤/٦ البيان ٧٧/٨

فصل

ولو اختلفا في استهلال (١) المولود (٢) فادعاه الوارث وأنكره الضارب : جاز أن يقبل فيه شهادة النساء المنفردات ، كما تقبل في الولادة ، لأنها (٣) حال لا يكاد يحضرها الرجال .

فإن شهدن (٤) باستهلاله وحياته : قضى على الضارب بديته تتحملها عنه العاقلة مائة من الإبل إن كان ذكرا ، أو خمسون (٥) من الإبل إن كان(٦) أنثى .

فلو أقام الضارب البينة أنه سقط ميتا (٧) ولم يستهل: حكم ببينة الاستهلال، لأنها أثبتت (٨) ما نفاه غيرها ، وقد يجوز أن يقف (٩) على الاستهلال بعض الحاضرين دون بعض ، فغلب حكم الإثبات على النفي .

وإن عدمت البينة : لم يخل حال الضارب وعاقلته عند التناكر (١٠) من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن ينكر الضارب والعاقلةُ معًا حياة الجنين ، ويدّعوا أنه سقط ميتا ، وقد ادعى الوارث حياته : فالقول قول الضارب وعاقلته مع أيمانهم أنه سقط ميتا ، لأن الأصل براءة الذمة ، وأنه (١١) لم يستقر للجنين (١٢) حكم الحياة ، فإذا حلفوا وجبت الغرة دون الدية .

---

(١) ج : الاستهلال
(٢) ب : الموروث
(٣) ب : لأنه
(٤) ب و ج : شهدت
(٥) ج : وخمسون
(٦) ب : ذاكرا ، أوخمسين من إن كانت
(٧) ب : أسقط ميتا ـ بدون "أنه"
(٨) في الأصل : ثبتت . وفي ج : ثبت . والصحيح ما أثبتناه .
(٩) ب : يوقف
(١٠) ب : المناكر
(١١) ب : وأن
(١٢) ج : الجنين

والقسم الثانى : أن تعترف العاقلة بحياة الجنين ، وينكرها الضارب (فتتحمل العاقلة دية كاملة ، ولا يمين على الضارب)(١) (لأن وجوب الدية على العاقلة المعترفة بها (٢) .

والقسم الثالث : أن يعترف (٣) الضارب)(٤) بحياة (٥) الجنين ، وتنكرها العاقلة ، فلا تلزم العاقلة ما اعترف به الجانى ، لما تقدمناه من قول النبى صلى الله عليه وسلم :(لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا (٦)ولا صلحا ولا اعترافا)(٧)

وإذا كان كذلك توجّهت اليمينُ على العاقلة يستحقها (٨) الضارب دون وارث الجنين، لأنه يصل إلى الدية من الضارب، وإنما سقط بإنكارهم تحمّلُها من (٩) الضارب ، فلذلك (كان)(١٠) هو المستحق لإحلاف العاقلة (١١) دون الوارث .

فإذا حلفوا وجبت عليهم الغرة ، وقيمتها خمس من الإبل ، هى نصف عشر دية الذكر، وعشر(١٢) دية الأنثى ، وتحمّل الضارب باقىَ الدية .

فإن كان الجنين ذكرا لزمه تسعةُ أعشار ديته ونصف عشرها - وهو خمسة (وتسعون بعيرا ، وإن كان أنثى لزمه تسعة أعشار ديتها وهو خمسة)(٤) - وأربعون بعيرا ، وعلى قياس هذا ما عداه (١٣) .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٢) ب : المعرفة بهذا
(٣) ب : يعرف
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٥) ب : بحال
(٦) ج : عبدا ولا عمدا
(٧) الحديث سبق تخريجه ص ٢٨٢
(٨) ج : فلم يستحقها
(٩) فى الأصل : من . والأوفق ما أثبتناه
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
(١١) ب : لا خلاف للعاقلة . وفى ج : لا خلاف العاقلة
(١٢) ج : وعشرة
(١٣) انظر: الأم ٩٤/٦ المهذب ٢١٧/٢ روضة الطالبين ٣٧٨/٩ مغنى المحتاج ١٠٧/٤ الشامل ٧٤/٦

مسألة

قال الشافعى (١): ولو خرج حيا لأقل من ستة أشهر (٢) فكان فى حال ١٧٣/ا
لم يتم لمثله حياة (٣) قط: ففيه الدية، وإن كان فى حال يتم (٤) فيه لأحد
من الأجنة حياة ففيه الدية.

قال المزنى: هذا سَقَطٌ (٥) من الكُتّاب (٦) عندى. إذا وجبت
الدية - لأنه بحال يتم لمثله (٧) الحياة - فينبغى أن يسقط إذا كان (بحال)(٨)
لا يتم لمثله حياة (٩)

وصورتها فى امرأة ألقت من الضرب جنينا متحركا فحركته (١٠) ضربان:
(حركة)(١١)(اختلاج، وحركة حياة.

فحركة)(١٢) الاختلاج لا تجرى عليها أحكام الحياة، وتجب فيه
الغرة دون الدية.

وحركة الحياة تجرى عليها أحكام الحياة، ويجب فيها الدية.

والفرق بين حركة الاختلاج وحركة الحياة: أن حركة الاختلاج -
سريعة تتكرر كالرِعْشة (١٣) فى اليد (١٤)، وتكون فى أعضاء الحركة وغيرها

---

(١) ب : بزيادة "رضى الله عنه". وفى ج : رحمه الله
(٢) ب : من تسعة أشهر أو لأقل من ستة أشهر
(٣) ج : لم يتميز لمثله حيا
(٤) ج : يتميز
(٥) السقط: الخطأ فى الكتابة والحساب (مختار الصحاح ٣٠٤)
(٦) ج : هذا هو أسقط من الكاتب
(٧) ج : يتميز بمثله
(٨) ما بين القوسين: لم يثبت فى الأصل.
(٩) ج : لا يتميز بمثله حياة به. انظر: مختصر المزنى ١٤٤/٥
(١٠) ج : فحركة
(١١) ما بين القوسين: لم يثبت فى ب
(١٢) ما بين القوسين: لم يثبت فى ج
(١٣) الرعشة: يقال: رعش الرجل يرعش رُعْشا: أخذته الرعدة. وهو داء يصيب الإنسان لا يسكن عنه. وعند الأطباء: علة عصبية تحدث لعجز القوة - المحرّكة عن تحريك العضل على الاتصال فتختلط حركات إرادية بحركات - اضطرارية قد حصلت عن ثقل العضو وهبوطه إلى سفل.
(تاج العروس ٣١٣/٤ لسان العرب ٣٠٤/٦ محيط المحيط ٣٤٠)
(١٤) ب : البدن.

وحركة الحياة بطيئة لا يسرع تكرارها وتختص بأعضاء الحركة دون غيرها.

فإذا (١) كان في الجنين حركة (حياة)(٢): كملت فيه دية الحي (وجرى عليه)(٢) في الميراث حكم الحياة، سواء (ألقته)(٢) لستة (٣) أشهر فصاعدا في زمان تتم حياة مثله، أو ألقته (لأقل)(٤) من ستة أشهر في زمان لا تتم حياة مثله .

فأما المزني : فإنه اعترض في هذه المسألة، ونسب الكاتب إلى الغلط (٥) ، وقال: إذا أوجب الشافعي فيه الدية إذا كان في حال تتم لمثله ١٧٣/ ب حياة: اقتضى أن لا تجب فيه الدية إن (٦) كان في حال لا تتم لمثله حياة .

وليس يخلو اعتراضه (٧) هذا من أحد أمرين :

(٩) إما أن يكون مقصورا على تغليط الكاتب وسهوه (٨) في النقل، وأن الشافعي أراد أنه (١٠) لا دية فيه إذا لم تتم لمثله حياة، فهو غلط منه، ولا وجه له (١١) لأن الشافعي قد أفصح بذلك في كثير (١٢) من كتبه، وليس بمنكر (١٣) أن يذكر قسمين ويجيب عنهما (١٤) بجواب واحد لاشتراكهما في معناه.

وإما أن يكون معترضا بذلك في الجواب، ويرى أنه إذا لم يتم (١٥) لمثله حياة لم تجب فيه الدية ، فهو خطأ منه (فيما خالف)(٤) فيه مذهب صاحبه من

---

(١) ب : فإن
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ج : ستة
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٥) ج : التغليط
(٦) ج : إذا
(٧) ب : اعراضه
(٨) ب : وسهو
(٩) ج : وإن قال الشافعي رحمه الله
(١٠) ب : أن
(١١) ب : فلا وجه - بدون " له "
(١٢) ج : كثيرة
(١٣) ب : منكر . وفي ج : يمكن
(١٤) ب : ويجب عنهم
(١٥) ج : لم يتميز

وجهيـــن :

أحـــدهما : أنه استوى فى الكثير حال من (١) تطول حياته بالصحة وحال من أشفى (٢) على الموت بالمرض فى وجوب الدية والقود لا ختصاصه بإفاتة حياة (٣) محفوظة الحرمة فى قليل الزمان وكثيره (٤) وجب (أن يستوى حال الجنين فيمن تتم حياته أو لا تتم فى وجوب الدية ، لأنه قد أفات)(٥) حياة وجب حفظ (٦) حرمتها فى قليل الزمان وكثيره .

والثانى : أن وجوب الغرة فى الجنين إنما كانت لأنه لم يعلم حياته عند الجناية ، وجاز أن يكون ميتا (قبلها)(٥) وإذا (٧) سقط حيا تحققنا (٨) وجوب ضمانه (٩) عند الجناية ، فاستوى حكم قليلها وكثيرها (١٠)

مسألة

قال المزنى : وقد قال الشافعى (١١) : ولو كان لأقل من ستة أشهر ١٧٤/أ فقتله رجل عمدا فأراد ورثته القود: فإن كان مثله يعيش اليوم أو اليومين(١٢) ففيه القود، ثم سكت .

---

(١) فى الأصل : ما . والأوفق ما أثبتناه
(٢) أشفى على الموت : أشرف عليه (الصحاح ٢٣٩٤/٦ مختار الصحاح ٣٤٢)
(٣) ج : باثابه حياته
(٤) ج : وكثير
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٦) ب : حفظه
(٧) ج : فإذا
(٨) ب : تحقيقا
(٩) ج : وجود جناية
(١٠) انظر: الام ٩٦/٦ الشامل ٧٣/٦ المطلب العالى ٢٨٦/٢٢
(١١) ج : بزيادة " رحمه الله "
(١٢) ج : واليومين

قال المزني: كأنه يقول : إن لم يكن كذلك فهو في معنى المذبوح (يقطع باثنين أو المخروج منه حُشْوتُه (١) فيَضرِبُ آخَرُ (٢) عنقه ، فلا قود على الثاني)(٣) ولا دية . وفي هذا عندي بيان، وبالله التوفيق (٤)

وهذه مسألة (٥) أوردها المزني احتجاجا لنفسه وهي حِجَاج عليه ، لأن (٦) الشافعي (٧) قد أوجب القود (والدية)(٣) في المقتول لأقل من ستة أشهر إذا (٨) كانت فيه حياة (قوية)(٩) وإن (١٠) لم تتم ولم تدم ، لأنه لا يجوز أن يعيش في جاري العادة لأقل من ستة أشهر فبطل به ما ظنه المزني من غلط الناقل، وما ذهب إليه من مخالفة الشافعي .

ثم نشرح المذهب فيها (١١)فنقول: لا تخلو حياة المُلقَى لأقل من ستة أشهر من (١٢) أن تكون قوية او ضعيفة .

فإن (١٣) كانت قوية يعيش منها اليوم واليومين (١٤) : فحكمُه حكم غيره من الأحياء ، إن قتله القاتل عمدا فعليه القود، وإن قتله خطأ فعليه الدية .

وإذا (١٥) ضمنه الثاني بقود أو دية سقط ضمانه عن الضارب ، فلم يلزمه فيه غرة ولا دية ، وكان مختصا بضرب الأم وإجهاضها (فلا يلزمه أرش ضربها إلا أن يؤثر في جسدها (١٦) . وفي وجوب الحكومة عليه (١٧) في إجهاضها)(٩) قولان تقدما (١٨) ١٧٤/ب

---

(١) الحشوة - بكسر الحاء وضمها - : الأمعاء (الصحاح ٢٣١٣/٦)
(٢) ج : آخره
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٤) مختصر المزني ١٤٤/٥
(٥) ج : مسألة قال - بدون " وهذه "
(٦) ج : كان
(٧) ب : بزيادة " رحمه الله "
(٨) ب : إن
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٠) ب : فإن
(١١) ج : المذهب - بدون " فيها "
(١٢) ب : ثم
(١٣) ب : وان
(١٤) ج : بها اليوم أو اليومين
(١٥) ب : وإن
(١٦) ب : حدها
(١٧) ب : عليها
(١٨) انظر ص ٤٦٩

فإن (١) كانت حياة الجنين ضعيفة (لا)(٢) يعيش بها أكثر من ساعة أو بعضها فهو فى حكم التالف بالضرب المتقدم (٣) دون القتل الحادث ، فتكون ديته على الضارب ، ولا يلزمه فيه قود بحال ولا شيء على قاتله ، ويكون — فى حكم من قطع مذبوحا باثنين أو ضرب عنق مبقور البطن (٤) مخروج (٥) الحشوة فيكون الأولُ قاتلَه دون الثانى ، فيعزر (٦) ولا يلزمه غرم ولا كفارة .

فلووقع التنازع (٧) فى حياته عند قتل الثانى هل كانت قوية يضمنها (٨) الثانى ، أو ضعيفة يضمنها الأول : فالقول (فيه)(٩) قول الثانى مع يمينه ، والضمان على الأول دونه ، لأننا على يقين من ضمان الأول بالضرب، وفى شك من ضمان الثانى بالقتل، ولأن الأصل ضعف الحياة (حتى)(٢) يعلم قوتها (١٠) .

---

(١) ج : وإن
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٣) ب : المتقدم
(٤) مبقور البطن : مشقوق البطن . يقال بقرت الشيء : أى شققته (المصباح المنير ٥٧/١)
(٥) ب : فخرج
(٦) ب : فيعز
(٧) ب : غرة ولا كفار . فلو رفع التازل
(٨) ب : يضمها
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٠) ج : قولها
انظر : الأم ٩٦/٦ المهذب ١٩٨/٢ روضة الطالبين ٣٦٧/٩ مغنى المحتاج ١٠٤/٤ الشامل ٧٥/٦ المطلب العالى ٢٨٦/٢٢

مسـألـة

قال الشافعي (١): ولو ضربها فألقت يدا وماتت : ضمن الأمَّ والجنين لأني قد علمت أنه جني على جنين (٢) .

إذا ألقت من الضربة (٣) يدا وماتت :(ضمن الأم والجنين)(٤) - ضَمِنَ دية نفسها وغرة جنينها وإن لم تلقه ، لأن إلقاء يده دليل(٥) على أن في بطنها جنينا ، لأن اليد لا تَخلَق(٦) على انفراد حتى تكون من جسد .

فلو ألقت بعد اليد جنينا نظر فيه : فإن لم تكن له يد فتلك اليد منه ، فتجب (فيه غرة واحدة ، لأنه جنين واحد ، وإن كان الجنين كامل ١٧٥/أ اليدين)(٤) فتلك اليد من جنين (٧) آخر ، فتلزمه غرتان وكفارتان لأنهما (٨) جنينان .

(فإن قيل)(٩): يجوز(١٠) أن تكون تلك اليد يدا (١١) زائدة ؟

قيل : محل الأعضاء الزائدة مخالف (١٢) لمحل الأعضاء التي من أصل الخلقة .

فإن كان لها (١٣) في الجنين أثر الزيادة فليس فيه إلا غرة واحدة ، وإن لم تكن فيه أثر الزيادة ففيه غرتان. (وإن)(٩) احتمل الأمرين ففيه غرة واحدة لأنها يقين .

---

(١) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٢) مختصر المزني ١٤٥/٥
(٣) ج : الضرب
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٥) ب : دليلا
(٦) ج : لا تخلوا
(٧) ب : فتلك اليدين من جنينين
(٨) ب : بهما
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(١٠) في الأصل : فيجوز . والأوفق ما أثبتناه .
(١١) ب : يد
(١٢) ب : ليخالف
(١٣) ب : له

ثم ينظر فى إلقاء اليد : فإن ألقتها قبل موتها ورثت (١) من الغرة وإن ألقتها بعد موتها لم ترث (منها)(٢)

ولو ألقت اليد قبل موتها ، والجنين بعد موتها : فإن كانت اليد من الجنين ففيه غرة واحدة (ترث منها)(٣)، وإن كانت من غيره ففيها غرتان ، - ترث من الأولى ولا ترث من الثانية (٤) .

فصل

ولو عاشت المضروبة بعد (٥) إلقاء اليد (ولم تلق بعد اليد)(٣) جنينا : لم يضمن الضارب إلاّ يد جنين بنصف (٦)الغرة ، لأن يد (٧) الحى مضمونة بنصف ديته ، فضمنت يد الجنين بنصف غرته ، ولا يضمن باقى (الجنين)(٢) لأننا (٨) لم نتحقق تلفه (٩) .

---

(١) ج : واتت
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٤) انظر: الأم ٩٦/٦ المهذب ١٩٧/٢ مغنى المحتاج ١٠٤/٤ المطلب العالى - ٢٨٨/٢٢ الشامل ٧٥/٦
(٥) فى الأصل : بعدم . والصحيح ما أثبتناه
(٦) ب : إلا من جنين نصف
(٧) ج : اليد
(٨) ج : لأنا
(٩) انظر: مغنى المحتاج ١٠٤/٤ الشامل ٧٥/٦

فصل

وإذا اصطدمت امرأتان حاملتان فماتتا (١) ، وألقت كل واحدة منهما جنينا (ميتا)(٢) : فموتُ (٣) كل واحدة (٤) منهما وإلقاءُ جنينها (هو)(٢) - بصدمتها (٥) وصدمة صاحبتها - فعلى كل واحدة (٦) منهما (٧) نصف دية صاحبتها ، ونصف الباقي (٨) هدر ، لأنه في مقابلة جنايتها على نفسها (٩) ١٧٥/ب

فأما جنيناهما (١٠) : فجنين كل واحدة (١١) منهما (مضمون على أمه وعلى صاحبتها ، فيلزم كلَّ واحدة (١٢) منهما)(٢) نصفُ غرة في جنينها ونصف غرة في جنين صاحبتها ، فتصير كل واحدة منهما ملتزمةً (١٣) لغرة كاملة ولا ينهدر شيء من غرة الجنين وإن انهدر النصف من دية الأُمَّين (١٤) ، ويجب عليهما ثماني كفارات ، لأنهما قد اشتركا في قتل أربعة ، فلزم (١٥) عن كل واحد منهم (١٦) كفارتان لاشتراك اثنين فيه (١٧)

---

(١) ب : فماتا
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : لموت
(٤) ب و ج : واحد
(٥) ج : فصدمتها
(٦) ج : واحد
(٧) ب : بزيادة " وإلقاء جنينها "
(٨) ج : ونصفها والباقي
(٩) ج : جنينها
(١٠) ب : جناتها
(١١) ج : فكل واحد - بدون " فجنين "
(١٢) ج : واحد
(١٣) ب : يلزمه
(١٤) ب : الجنين . وهو خطأ .
(١٥) ب : فيلزم
(١٦) ب : منهما
(١٧) انظر: التنبيه ٢٢٢ المهذب ١٩٥/٢ مغني المحتاج ٩١/٤ نهاية المحتاج ٣٤٥/٧

فصل

وإذا طفرت (١) الحامل فألقت جنينا ميتا : فإن لم تخرج (الطَّفْرة)(٢) عن عادة (٣) مثلها من الحوامل ولا كان مثلُها مسقطا (٤) للأجنّة : لم تضمنه ، وإن خرجت عن عادة مثلها وكانت الأجنة تسقط بمثل طفرتها : ضمنته (٥) بالغرة والكفارة ، ولم ترث من الغرة لأنها قاتلة .

وهكذا لو شربت الحامل دواءً فأسقطت جنينا (ميتا)(٢) : روعى حال الدواء ، فإن زعم علماء الطب (أن)(٦) مثله قد يُسقِط الأجنة : ضمنت جنينها (٧) وإن قالوا مثله (٨) لا يسقط الأجنة : لم تضمنه ، وإن أشكل وجوزوه (٩) : ضمنته (١٠) لأن الظاهر من سقوطه أنه من حدوث شربه .

ولو امتنعت الحامل من الطعام والشراب حتى ألقت جنينها (١١) وكانت الأجنة تسقط من جوع الأم وعَطَشها (نشر)(٦) : فإن دعتها الضرورة إلى الجوع والعطش للإعواز والعَدَم (١٢) : فلا ضمان عليها، وإن لم تَدْعُها ضرورة إليه : ضمنته .　١٧٦/ب

ولو جاعت وعطشت فى صوم فرض أو تطوع : (ضمنت)(٦) ، لأنها - مع الخوف (١٣) على حملها - مأمورة بالإفطار، منهية من (١٤) الصيام . والله أعلم (بالصواب)(١٥)

---

(١) طفرت : وثبت (الصحاح ٧٢٦/٢ مختار الصحاح ٣٩٤)
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٣) ب : الطفرى عادة - بدون " عن "
(٤) ب : سقط
(٥) ب : طفرها : ضمنت
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) فى الأصل : جنينهما : والصحيح ما أثبتناه .
(٨) ب : مثلها
(٩) ب : وجوده . وفى ج : وإن أشكلت عليهم وجوزه
(١٠) ب : ضمن
(١١) ب : جنينا
(١٢) الإعواز والعدم : الفقر (مختار الصحاح ٤١٨، ٤٦٢)
(١٣) ب : الحقوق
(١٤) ب : عن
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب و ج
انظر: مغنى المحتاج ١٠٣/٤ نهاية المحتاج ٣٦٠/٧ قليوبى وعميرة ١٥٩/٤

بـاب جـنين الأمـــة

قال الشافعي (١): في جنين الأمة عُشر قيمة أمه يوم جُني عليها، — ذكرا أو أنثى، وهو قول المدنيين .

قال المزني: القياس على أصله عشر قيمة أمه يوم تُلْقِيه (٢)...

الفصـــل (٣)

في جنين الأمة اذا كان مملوكا عُشر قيمة (٤) أمه ذكرا كان أو أنثى ويكون معتبرا بأمـه لا بنفســه (٥)

وقال أبو حنيفة (٦): جنين الأمة معتبر بنفسه، يفرق فيه بين الذكر والأنثى، فإن كان ذكرا (٧): وجب (٨) فيه نصف عشر قيمته، وإن كان أنثى وجب (٨) فيها عشر قيمتها .

واستدل على اعتباره بنفسه بأمرين :

أحـــدهما : أنه لما وقع الفرق في جنين الأمة (٩) بين أن يكون مملوكا أو حرا (١٠) وفي جنين الكافرة بين أن يكون مسلما أو كافرا (١١): دل (١٢) على اعتباره بنفســه لا بغيره .

والثاني : أنه من أبويه، فلما (١٣) لم يعتبر بأبيه (١٤) لم يعتبر بأمه (١٥) وإذا سقط اعتباره بهما (١٦) وجب اعتباره بنفســه.

---

(١) ب و ج : بزيادة " رحمه الله "
(٢) في الأصل : تلقته . والصحيح ما أثبتناه.
(٣) مختصر المزني ١٤٥/٥ . وتمامه :(لأنه لو ضربها أمة فألقت جنينا ميتا ثم اعتقت فألقت جنينا آخر فعليه عشر قيمة أمه لسيدها، وفي الآخر ما في جنين حرة لأمه ولورثته)
(٤) ب : قيمته — بدون " أمة "
(٥) الأم ٩٧/٦ التنبيه ٢٢٧ روضة الطالبين ٣٧٢/٩ مغني المحتاج ١٠٦/٤ الوجيز ١٥٧/٢ الشامل ٧٥/٦ البيان ٧٨/٨
(٦) فتح القدير ٣٠٥/١٠ البحر الرائق ٣٩٠/٨ المبسوط ٨٨/٢٦ بدائع الصنائع ٤٨٢٩/١٠
(٧) ب : ذكر
(٨) ج : وجبت
(٩) ب : الجنين — بدون " الأمة "
(١٠) ب و ج : وحرا
(١١) ج : وكافرا
(١٢) ب : إذا دل
(١٣) ب : فإن
(١٤) ج : لم نعتبره ثانية
(١٥) ب : بأبيه
(١٦) ب : اسقط اعتباره بها

واستدل على الفرق بين الذكر والأنثى بأمرين : ١٧٦/ب

أحـــدهما : أنه لما وقع الفرق في إلقائه حيا (١) بين الذكر والأنثى: وجب أن يقع (٢) الفرق بينهما في إلقائه ميتا ٠

والثاني : أنه موروث (٣) ، واستحقاقُ (٤) التوارث:(يوجب الفرق بين الذكر والأنثى كالوارث ٠

والدليل على اعتباره بغيره)(٥) شيئان :

أحـــدهما : أنه لما اعتبرت فيه (٦) القيمة وليس له قيمة (لأنه)(٧)(إن قوم ميتا لم تكن للميت قيمة)(٧) ، وإن قوم حيا لم تكن له حياة (٨) فوجب أن يعدل عن تقويمه (٩) عند استحالتها إلى تقويم (١٠) أصله ، كما يجعل العبد أصلاً للحر في الحكومات ، ويجعل الحر أُصلا للعبد في المقدرات ٠

والثاني : أنه لو قُوم بنفسه لوجب استيفاء قيمته (١١) كسائر المتلفات ، (ولما لم يُستوفَ قيمته لاعتباره بغيره كان أصل التقويم أولى أن يكون معتبرا بغيره)(٧)

والدليل على التسوية بين الذكر والأنثى شيئان :

أحـــدهما : أن حرمته حرا أغلظ من حرمته مملوكا ، فلما استوى الذكر والأنثى في أغلظ حاليه حرا : كان أولى أن يستوى في أخف حاليه (١٢) مملوكا.

---

(١) ج : جنينا
(٢) ب : يتبع
(٣) ج : مورث
(٤) ب : موقوف وباستحقاق
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٦) في الأصل : قيمة ٠ والصحيح ما أثبتناه
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب : خيار
(٩) ب : تقويته
(١٠) ج : استحقاقها إلى يقوم
(١١) ب : أسسها قيمة
(١٢) ب : حالته

والثانى : أن الفرق بين الذكر والأنثى يوجب تفضيل الذكر على الأنثى كالديات والمواريث ، وهم لا يفضلونها ، وتفضيل (١) الأنثى على الذكر - وإن كان مذهبهم (٢) مفضيا إليه - مدفوع بالشرع، فوجبت (٣) التسوية بينهما لامتناع ما عداه.

فأما (٤) الجواب عن استدلالهم (٥) بوقوع (٦) الفرق بين حريته ورقه (٧) ١٧٢/ وبين إسلامه وكفره (فهو الدليل عليهم (٨) ، لأنه لما اعتبر إسلامه وكفره) (٩) وحريته ورقه بغيره لا بنفسه جاز مثله فى بدل (١٠) نفسه .

وأما الجواب عن استدلالهم بأنه لما لم يعتبر (بأبيه لم يعتبر) (١١) بأمه فهو أنه لما كان (١٢) فى الملك تابعا لأمه دون أبيه وجب فى التقويم أن يكون تابعا لها دونه .

وأما الجواب عن افتراق الأنثى والذكر فى الحس فهو زوال (١٣) - الاشتباه فى الحياة أوقع الفرق بينهما (ووقوع الاشتباه فى الموت (١٤) أوجب التسوية بينهما) (١١) كالحر (١٥) وهو (١٦) الجواب عن وقوع الفرق بينهما فى الوارث دون الموروث .

---

(١) ب : وتفضل
(٢) ب : مذهبى
(٣) ب : فوجب
(٤) ب : وأما
(٥) ب : أسلاهم
(٦) ج : ووقوع
(٧) ج : ورقيه
(٨) ب : وهو دليل
(٩) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(١٠) ب : ترك
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٢) ج : كان تابعا
(١٣) ب : فصورته أن
(١٤) ج : دون الموروث
(١٥) ج : كالحرية
(١٦) ب : وأما

فصل

فأما (١) محمد بن الحسن (٢) فإنه استدل لنصرة مذهبه وإبطال مذهب مخالفه بأن (٣) اعتباره بغيره (٤) يفضي إلى تفضيل الميت على الحي ، لأنه قد تكون قيمة أمه ألفَ دينار ، عشرُها مائة دينار ، وقيمتُه في حياته دينار - (واحد)(٥) ، فيجب فيه ميتا (٦) مائةُ دينار ، ويجب فيه حيا دينار (٧) واحد ، وما أفضى إلى هذا : كان باطلا ، لأن الحي مُفضَّل على الميت كالحر ، فيقال له : " وقولُكم مفضٍ (٨) إلى مخالفة الأصول من وجهين :

أحدهما : أنكم (٩) فضلتم الأنثى على الذكر ، لأنكم أوجبتم في الأنثى عُشْرَ قيمتها ، وفي الذكر نصف عشر قيمته (١٠) (والأصول توجب ١٧٧/ب تفضيل الذكر على الأنثى .

والثاني : أنكم أوجبتم فيمن كثرت قيمته أقل)(١١) مما (١٢) أوجبتموه فيمن قلّت قيمته ، فقلتم (١٣) في الذكر إذا كانت (١٤) قيمته خمسين دينارا فيه (١٥) نصف عشرها : ديناران ونصف ، وفي الأنثى إذا كانت (١٦) قيمتها - أربعين (١٧) دينارا فيها عشرها (١٨) : أربعة دنانير ، والأصول توجب زيادة الغرم عند زيادة القيمة ، فلِمْ تنكر على نفسك وعلى أصحابك مخالفة (أصول)(٥) الشرع

---

(١) ب : وأما
(٢) محمد بن الحسن : سبقت ترجمته
(٣) ج : فإن
(٤) ب : اشارة غيره
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ج : ميتة
(٧) ج : ديتان
(٨) ب : أقوالكم يفضي
(٩) ج : أنه
(١٠) ج : قيمة
(١١) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١٢) ج : ما
(١٣) ج : قلتم
(١٤) ج : كانت
(١٥) ب : خمسون دينارا قيمة
(١٦) ج : كان
(١٧) ب : أربعون
(١٨) في الأصل : عشره . والأوفق ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج

من(١) هذين الوجهين، وعدلتَ إلى إنكار ما لا تمنع منه أصول الشرع (٢) عند اختلاف الجهات عندنا وعندكم، فقلنا (٣) وقلتم مع اتفاقنا وإياكم على تفضيل الحر على العبد أن الغاصب لو مات في يده العبدُ المغصوب وجبت (٤) قيمته وإن زاد على دية الحر (وإن كان أنقصَ حالا من الحر.

ثم قلتم – وحكمُ القتل أغلظ – أنه لو قتله نُقِّص من قيمته عن (٥) دية الحر)(٦) فأوجبتم فيه غير مقتول أكثر مما أوجبتم فيه مقتولا ولم تنكروا مثل هذا (عند اختلاف الجهتين، وكذلك (٧) لا يمنع مثله في الجنين عند اختلاف الجهتين)(٦) .

(فصل)(٦)

فإذا[(٨)] ثبت أن في جنين (الأمة)(٦) عشر قيمة أمه: فمذهب الشافعي أن الاعتبار (٩) بقيمتها يوم ضربها لا يوم إسقاطه، وهو قول جمهور أصحابه.

وقال المزني: تعتبر قيمتها يوم إسقاطه، وبه قال أبو سعيد ١٧٨/١ الاصطخري (١٠) احتجاجا بأمرين:

أحدهما – وهو احتجاج المزني –: أنه لو ضربها (ثم أُعتقت)(٦) وألقت من

---

(١) ج : الشعر في
(٢) ب : بزيادة " من هذين الوجهين "
(٣) ب : بقولنا
(٤) ب : وجب
(٥) ب : على
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٧) في الاصل : كذلك . والاوفق ما اثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٨) ب : بزيادة " رضي الله عنه "
(٩) ج : اعتبار
(١٠) أبو سعيد الاصطخري : سبقت ترجمته

ضربه جنينين (١) أحدهما قبل العتق، والآخر بعده : وجب (٢) في الجنين الذي ألقته (قبل العتق(عشر)(٣) قيمتها ، وفي الجنين الذي ألقته)(٤) بعد العتق غرة ، فدل على الاعتبار (٥) بوقت إلقائه لا وقت الضرب

والثاني ـ وهو احتجاج الاصطخري ـ: أن الجناية إذا صارت (٦) نفسا كان ـ الاعتبار ببدلها وقت استقرارها كالجناية على العبد إذا أعتق، وعلى الكافر إذا أسلم .

وهذا خطأ ، لأن سراية الجناية إذا لم تتغير بحال حادثة (كانت)(٧) معتبرة بوقت الجناية دون استقرار السراية كالعبد إذا جني عليه ، ثم سرت إلى نفسه مع بقاء رقه اعتبرت قيمته وقت (٨) الجناية دون استقرارها ، (ولو تغيرت حاله فأعتق (٩) قبل موته اعتبر بها وقت استقرارها)(١٠) كذلك الجنين إذا لم تتغير حاله اعتبر به (١١) وقت الجناية ، وإن تغيرت (١٢) اعتبر به وقت الاستقرار . وفي هذا دليل وانفصال (١٣) .

---

(١) ب : جنينان
(٢) ب : فيوجب
(٣) ما بين القوسين ـ وهو كلمة " عشر" : لم يثبت في الأصل ، والصحيح ما أثبتناه
(٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وقوله " ألقته": لم يثبت في ج .
(٥) ب : اعتبار
(٦) ج : كانت
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب : اعتبرت من وقت ـ بدون" قيمته "
(٩) ب : فاعتبر
(١٠) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(١١) ب : بها
(١٢) ب : تغير
(١٣) انظر : الأم ٩٧/٦ مغني المحتاج ١٠٦/٤ روضة الطالبين ٣٧٢/٩ الشامل ٣٧١/٦ البيان ٧٨/٨

فصل

فإذا تقرر هذا تفرع عليه أن يضرب بطن حامل حربية (١) (فتسلم)(٢)
ثم تلقى جنينا (ميتا)(٢) وتموت (٣) بعده : فعلى مذهب الشافعي لا يضمنها ولا يضمن جنينها ، اعتبارا بوقت الجناية أنها كانت غير مضمونة .

وعلى مذهب المزني : يضمن جنينها ولا يضمن نفسها ، لأنه يعتبر - ١٧٨/ب جنينها بوقت الولادة وقد صارت مضمونة ، ويعتبر نفسها بوقت الجناية وقد كانت غير مضمونة .

فإن قيل : فكيف يضمن الجناية عند سرايتها في الجنين إذا كانت هدرا في الابتداء ؟

قيل : لأن الجناية على الجنين لا تكون إلا بالسراية (إليه)(٢) دون المباشرة ، فصارت السراية كالمباشرة في غيره ، وهو مقتضى تعليل (٤) المزني وإن كان بعيدا .

ولو ارتدت حامل فضُرب بطنُها ثم أسلمت فألقت جنينا ميتا ثم ماتت : ضمن جنينها ولم يضمن نفسها على المذهبين (٥) معا ، بخلاف الحربية ، لأن (٦) جنين المرتدة مضمون لا يجري عليه حكم الردة (٧) بخلاف أمه ، وجنين الحربية كأمه (٨)

---

(١) ب : حرية
(٢) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٣) ب : فتموت
(٤) ب : تعلق
(٥) ج : المذهب
(٦) ب : الحرية ، لأنه
(٧) هذا إن حبلت قبل الردة ، وإن حبلت بعد الردة ففيه خلاف: فمن جعل المولود مسلما أوجب فيه الغرة ، ومن لم يجعله مسلما أوجب فيه دية جنين مجوسي .
(٨) ب : وجنين الحرية عليه .

فصل

وإذا ضرب بطن أمة حامل(١) مملوك (٢) فأعتقها السيد، ثم ألقت جنينا ميتا : ففيه على الضارب غرة عبد أو أمة ، لاستقرار الجناية (فيه)(٣) بعد (٤) حريته ، وللسيد منها أقل الأمرين: من عشر قيمة أمه أو من الغرة، كما لو أعتق عبدَه ـ وقد جنى عليه ـ كان للسيد أقل (الأمرين)(٥) من قيمته أو ديته ، فإن كانت (٦) الغرة أقل : أخذها ، ولا شيء لوارث الجنين، وإن كان (٧) عشر قيمتها أقل : أخذها من قيمة الغرة ، وكان (٨) باقي الغرة لوارث الجنين ، فإن (٩) لم يكن له وارث مناسب عاد إلى السيد (١٠) إرثا بالولاء .

فصل

وإذا وطىء الحر أمةَ غيره بشبهة : كان ولده منها (حرا (١١)، وعليه ١٧٩/أ قيمته يوم وُلد للسيد لأنه استهلك (١٢) رقه عليه بشبهته (١٣) . فإن ألقته)(١٤) ميتا : فلا شيء على الواطىء تغليبا (١٥) لاستهلاكه بالموت .

---

(١) ب : حاملا
(٢) ج : لمملوك
(٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب . وفي ج : ففيه
(٤) ب : بعد موت
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٦) ب : فكانت ـ بدون " فإن "
(٧) في الأصل : وإن كانت وإن كان . والصحيح ما أثبتناه .
(٨) ب : الغرم ، فكان
(٩) ب : فإذا
(١٠) ب : فللسيد ـ بدون " عاد إلى "

(١١) ب : وانت بولد منها حرا بالشبهة
(١٢) ب : لسيد أمه لأنه استهلاك
(١٣) ب : بشبهة
(١٤) ما بين القوسين : لم يثبت في ج . (١٥) ب : تغلبه

فلو ضرب ضارب بطنها فألقت جنينا ميتا : كان (١) مضمونا على الضارب بغرة عبد أو أمة للواطىء، وصار مضمونا على الواطىء بعشر قيمة أمه للسيد .

أما الغرة فإنما وجبت (٢) فيه لأنه حر (٣) ، فكانت (٤) لأبيه الواطىء (دون السيد ، وصار الواطىء)(٥) مستهلكا لرقه على السيد، - ولولاه لأخذ من الجانى عشر قيمة أمه ، فضمن الواطىء ذلك للسيد .

وإن كان كذلك لم تخل الغرة وعشر قيمة أمه من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يستويا ولا يفضل أحدهما على الآخر، فللسيد (٦) أن ينفرد بأخذها (٧) من الجانى (ولا شىء فيها للواطىء، ولا عليه ، فإن أراد الواطىء أن يستوفيها من الجانى)(٨) ويعطيها للسيد أو غيره (٩) : كان ذلك له لأن الغرة له ، وعشر القيمة عليه .

والقسم الثانى : أن تكون الغرة أكثر من عشر القيمة ، فللسيد أن يأخذ منها عشر القيمة ويأخذ الواطىء فاضلها .

والقسم الثالث : أن تكون عشر القيمة أكثر ، فللسيد أن يأخذها ويرجع على الواطىء بالباقى من عشر القيمة .

---

(١) ج : كان ولده منها ميتا فلا شىء على الواطىء . وهو خطأ.
(٢) ب : أوجبت
(٣) ب : حتى
(٤) ج : فصارت
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٦) ج : فلسيد
(٧) ب : بأخذهما
(٨) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٩) ج : او غيرها

فصل

إذا زنى المسلم بحربية كان ولدها منه كافرا ، لأنه لم يلحق بـه ١٧٩/ب في نسبه ، فلم يلحق به في (١) ديتـه .

ولو (٢) ضرب بطنها فألقت جنينا ميتا : كان هدرا لا يضمن كأمه .

ولو وطىء المسلم حربية (٣) بشبهة كان ولدها مسلما ، لأنه لما لُحِق به في نسبه : لحق به في ديته .

فلو (٤) ضرب بطنها فألقت جنينا ميتا كان مضمونا على الضارب بغرة الجنين (المسلم)(٥)

فلو وقع التنازع في جنينها من (٦) وطىء المسلم هل هو (من)(٧) زنا أو من وطىء شبهة ؟ فادعت الأم الحربية أنه من وطىء شبهة ، فإن أكذبها الضاربُ وعاقلته ، وقالوا : " هو من زنا ": فالقول قولهم مع أيمانهم ، ولا شيء عليهم ، لأن الأصل براءة ذمتهم ، فإن (٨) صدقها الضارب وكذبتها عاقلته : ضمن الضارب جنينها دون العاقلة ، وحلفت العاقلة للضارب (دون)(٧) الأم ، وبرؤوا من الغرم ، وإن صدقتها (٩) العاقلة وكذبها الضارب : ضمنت العاقلة جنينها ، ولا يمين على الضارب في إنكاره لتحمل العاقلة عنه .

---

(١) ب : يلتحق في - بدون " فلم " و " به "
(٢) ب : فلو
(٣) ب : حرة
(٤) ب : ولو
(٥) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٦) ب : عن
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ب
(٨) ب و ج : وإن
(٩) ج : صدقتها

فصل

وإذا كانت (الأمة)(١) الحامل مملوكةً بين شريكين، فأعتق أحدهما حصته منها ، وضرب ضارب بطنها ، فألقت جنينا (٢) ميتا : لم يخل حال الشريك ـ المعتق من أحد أمرين : إما أن يكون موسرا أو معسرا.

فإن كان معسرا : عتقت حصته منها ومن جنينها ، لأن عتق الأم يسرى إلى حَمْلها ، وكان الباقى منها ومن جنينها مرقوقا (٣) للشريك فيها ، فيعتبر(٤) ١٨٠/ا حينئذ حال الضارب، فإنه (٥) لا يخلو (٦) من (أحد)(١) ثلاثة أقسام : إما (٧) أن يكون هو المعتق (٨) ، أو يكون الشريكُ الذى لم يعتق، أو يكون أجنبيا .

فإن كان الضارب هو الشريك المعتق : ضمن جنينها بنصف عشر قيمة أمه للشريك ، لأن (٩) نصفه مملوك له، وبنصف الغرة لأن نصفه (١٠) حر . وفى مستحقه قولان ، ووجهٌ ثالث بناء على اختلاف المذهب فيمن (١١) عتق بعضه ، هل يكون موروثا ؟ على قولين للشافعى :

أحدهما : لا (١٢) يورث منه ، كما لا يرث (به)(١٣) ، فعلى هذا يكون لمالك(١٤) رقه ملكا لا ميراثا ، فيصير له نصف الغرة مع نصف(عشر)(١٥) قيمة الأم، وذلك (١٦) جميع دية جنين ، نصفه حر ونصفه مملوك .

---

(١) ما بين القوسين : لم يثبت فى ج
(٢) ب : جنينها
(٣) ب و ج : موقوفا
(٤) ب : منها فيعتق
(٥) فى الأصل : تابه : والصحيح ما أثبتناه
(٦) ب : فإن لم يخلوا
(٧) ج : فإما
(٨) ب : الجنين
(٩) ب : وأن
(١٠) ب : نصف
(١١) ب : ممن
(١٢) ب : أنه لا
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(١٤) فى الأصل : لمالكه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق للنسختين ب و ج
(١٥) ما بين القوسين : لم يثبت فى الأصل . والصحيح ما أثبتناه
(١٦) ب : وكذلك

والقول الثانى : يكون موروثا ، لأنه لما ملك (١) به كسْبُ نفسه فى حياته ملَكه (٢) وارثُه بعد موته ، فعلى هذا إن كان له وارث مناسب (٣): (ورثه نصفُ الحرة ، ولا يرث منها الآخر شيئا ، لرق بعضها (٤) ، والمرقوق بعضه لا يرث قولا واحدا ، وإن وُرث فى أحد القولين ، وكان نصف عشر القيمة لمالك (٥) الرق)(٦) . وإن (٧) لم يكن له وارث مناسب (٨) وصار موروثا بالولاء (٩) لم يرثه المعتق ، لأنه قاتل وانتقل ميراثه إلى عصبة معتقه .

والوجه الثالث - وهو قول أبى سعيد الاصطخرى (١٠) -: أن ميراثه يكون لبيت المال ، ولا يكون لمالك (رقه)(٦) ولا لوارثه .

وأما إن كان الضارب هو مالك الرق (الذى)(٦) لم يعتق : فلا (١١) يضمن ما ملكه (١٢) من رقه ، لأنه (لا يضمن)(٦) ملْكَ نفسه فى حقه .

وفى ضمان ما عتق منه (١٣) قولان :

أحدهما : لا يضمنه إذا قيل لو ضمنه غيره كان له

١٨٠/ب

والقول الثانى : يضمنه إذا قيل لو ضمنه غيره كان موروثا عنه ، فيكون لعصبته ، فإن عدموا فلمعتقه (١٤) ويكون لبيت المال على قول الاصطخرى .

---

(١) ج : لأنه لا يملك
(٢) ج : فملكه
(٣) ج : بنسب
(٤) ب : نصفها
(٥) فى الأصل : لمالكه . والصحيح ما أثبتناه وهو موافق لنسخة ب
(٦) ما بين القوسين : لم يثبت فى ب
(٧) ب : فإن . وفى ج : صرف إليه وإن
(٨) ج : بنسب
(٩) ب : الأولاء
(١٠) أبو سعيد الاصطخرى : سبقت ترجمته
(١١) ب : ولا
(١٢) ب : مالكه
(١٣) ب : وفى جواب ما غير منه
(١٤) ج : فلم حرمة

وإن كان الضارب أجنبيا : ضمن جميعه بنصف عشر قيمة الأم لأجل نصفه (١) المرقوق (٢) يكون للشريك المسترق ، وبنصف (٣) الغرة لأجل ـ نصفه (٤) المعتَق .

وفى مستحقه (٥) ما قدمناه (٦) من المذاهب (٧) الثلاثة :

أحدها : يكون للشريك المسترق إذا (٨) قيل إنه غير موروث (٩)

والثانى : يكون للمعتق إذا قيل إنه موروث

والثالث : يكون لبيت المال .

فهذا حكمه (١٠) إذا كان الشريك (١١) المعتق معسرا

فأما إذا كان الشريك المعتق موسرا (١٢) : قُوّمت عليه (١٣) حصة شريكه من الأم (١٤) وهو النصف (١٥) وعُتق جميعُها : نصفها بالمباشرة ، ونصفها بالسراية ، وسرى عتق المباشرة وعتق السراية إلى عتق جنينها فصارت وجنينها حرين (١٦) .

ومتى (١٧) يعتق النصف المقوم (١٨) عليه ؟ فيه ثلاثة أقاويل :

أحدها : بلفظه الذى أَعتق به حصتَه ، ويؤدى القيمة بعد عتقه عليه .

والقول الثانى : أنه يعتق عليه باللفظ وأداء القيمة ، فإن لم يؤدها لم يعتق .

والقول الثالث : أنه موقوف مراعى ، فإن أدى القيمة : بان أنه عتق بنفس ـ اللفظ ، وإن لم يؤدها : بان أنه لم يعتق باللفظ

---

(١) ب : نصف
(٢) ج : الموقوف
(٣) ب : ونصف
(٤) فى الأصل : نصف . وفى ب : نصفها . والصحيح ما أثبتناه ، موافق لنسخة ج
(٥) ج : المستحقة
(٦) ب : قدمنا
(٧) ج : البينة
(٨) ج : وإذا
(٩) ب : مرقوق
(١٠) ب : يكون حكمه
(١١) فى الأصل : الشريكة . وفى ج : للشريك . والصحيح ما أثبتناه
(١٢) ب : موسرا المال
(١٣) ب : على
(١٤) ب : شريك الأم
(١٥) ج : بنصف
(١٦) ج : حرب
(١٧) ب : وماها . وفى ج : وبماذا
(١٨) ب : المتقدم . وفى ج : المقدم.

فعلى هذا لا يخلو حالها (١) في إلقاء جنينها من أن يكون بعد دفع ١٨١/أ القيمة أو قبلها :

فإن كان بعد دفع القيمة فقد ألقته بعد استقرار عتقها وعتق جنينها : فيكون على الضارب غرة كاملة ، فإن كان الضارب هو المعتق : غرمها ولم يرث منها ، لأنه قاتل، وورثت (٢) الأم لكمال حريتها ، وكان ما بقى بعد (٣) فرضها لعصبته ، فإن لم يكونوا (٤) فلعصبة المعتق القاتل .

وإن كان الضارب هو الشريك : فحكمه وحكم (٥) الأجنبي واحد ، وعليه الغرة - يستحقها ورثة الجنين ، يكون لأمه منها ميراث أم ، والباقي للعصبة ، وإن(٦) لم يكونوا فللمعتق (له)(٧)

وإن ألقت جنينها (٨) بعد العتق وقبل دفع (٩) القيمة ، فإن قيل إنها قد عتقت بنفس اللفظ أو قيل إنه موقوف مراعى (١٠) ، ودُفع القيمة : كان الحكم فيه (١١) كما لو ألقته بعد دفع القيمة ، فيكون على ما مضى.

وإن قيل إنها لا تعتق إلا بعد أداء القيمة ، أو قيل إنه موقوف مراعى(١٢) ولم يدفع القيمة :(كان كما لو)(١٣) كان معسرا ولم يعتق منها إلا ما عتق (فيكون)(١٣)على ما مضى . والله أعلم .

---

(١) ج : حاله
(٢) ب : وورث
(٣) ج : لعدم
(٤) ب : يكن
(٥) ج : حكم
(٦) في الأصل : فإن . والأوفق ما أثبتناه
(٧) ما بين القوسين : لم يثبت في ج
(٨) ب : جنينا
(٩) ج : دفعه
(١٠) ج : من الحي به
(١١) ب : فيها
(١٢) ج : من الحي
(١٣) ما بين القوسين : لم يثبت في ب

انظر : الأم ٦/٩٧ روضة الطالبين ٩/٢٤٧، ٢٧٢ الشامل ٦/٧٦

فهرس الآيات القرآنية

	الصفحة
إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم	٢٠٠
أفأنت تسمع الصم ولو كانوا لا يعقلون	١١٦
اليوم أكملت لكم دينكم	١
إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا فى كتاب الله	٥٤
إن أول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا وهدى للعالمين	٥٨
أولم يروا أنا جعلنا حرما آمنا ويتخطف الناس من حولهم	٥٨
ثم أنشأنا خلقا آخر	٤٥٦
ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين	٤٣٧
ثم خلقنا النطفة علقة	٤٥٥
حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى	٦١
على الموسع قدره	٣٧٤
فتكون لهم قلوب يعقلون بها	١٢٢
فخلقنا العلقة مضغة	٤٥٦
فخلقنا المضغة عظاما	٤٥٦
فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف	٢
فوجدا فيها جدارا يريد أن ينقض	٤٣٠
كل نفس بما كسبت رهينة	٣٣٨
لتجزى كل نفس بما تسعى	٣٣٨
لينفق ذو سعة من سعته	٣٧٣
وأحل الله البيع وحرم الربا	٦٠
وإذ أنتم أجنة	٤٥١
وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض	٣٩٩
والذين عاقدت أيمانكم	٣٩٩
والذين يصلون ما أمر الله به أن يوصل ويخشون ربهم	٥٥
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما	٢٠٠
ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شىء	١
ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين	٤٥٣
ولا تزر وازرة وزر أخرى	٢٩٣
ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه	٥٣
وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ	٢٧

	الصفحة
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله	٦٢
ومنهم من يستمع إليك	١١٦
ومنهم من ينظر إليك أفأنت تهدى العمى ولو كانوا لا يبصرون	١١٦
يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه	٥٤

xxxxxxxx

فهرس الأحاديث والآثار

أول الحديث أو الأثر	الصفحة
أتيت النبي صلى الله عليه وسلم مع أبي .... (حديث أبي رمثة)	٣٣٩
إذا استهل المولود صلى عليه وورث	٤٨٩
إذا اصطدم الفارسان فماتا (أثر علي)	٢٦٩
استشار عمر في إملاص المرأة (أثر عمر)	٤٤٧
الأصابع سواء والأسنان سواء	٢٠٢
أعتى الناس على الله : القاتل غير قاتله والقاتل في الحرم	٥٨
اقتتلت امرأتان من بني هذيل (حديث أبي هريرة)	٣٤١
أكرموا الإبل فإن فيها رقوء الدم	٨٠
ألا إن في قتيل العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الإبل ...	٢٧
إن أبا بكر قضى على رجل رمى رجلا بسهم فأنفذه بثلثي الدية (أثر أبي بكر)	١١١
إن أبا بكر قوّم مائة من الإبل من ستمائة دينار... (أثر أبي بكر)	٧٨
إن امرأتين من هذيل قتلت إحداهما (حديث جابر)	٣٤٢
إن ابن عباس قال : يا رسول الله فيم الجمال؟	١٦٣
إن بصيرا كان يقود أعمى فوقعا في بئر (أثر عمر)	٤٢٤
إن الخشخاش بن عمرو قدم على النبي صلى الله عليه وسلم	٣٣٨
إن الدية مائة من الإبل	٦٢
إن رجلا قتل في الشهر الحرام في الحرم فقال ابن عباس (أثر ابن عباس)	٥٢
إن رجلا من بني عدي قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته	٧٦
إن رجلا ركب دابة له فضربها بخشبة كانت بيده (أثر عمر)	٣٨٤
إن رجلا رمى رأس رجل بحجر في زمان عمر فأذهب سمعه وعقله..(أثر عمر)	١١٥
إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الدية اثني عشر ألف درهم	٨٢
إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن أن الرجال...	٧٦
إن رسول الله صلى الله عليه وسلم منع أبا بكر من قتل ابنه يوم أحد	٥٥
إن رسول الله صلى الله عليه وسلم منع أبا حنيفة بن عتبة	٥٥
إن زيد بن ثابت قدر في الهاشمة عشرا من الإبل (أثر زيد بن ثابت)	٩٣
إن سلمة بن نعيم قتل مسلما ظنه كافرا	٣٥٢
إن عامر بن الأكوع أعوج سيفه في قتال المشركين	٣٨٤
إن عثمان قضى في دية امرأة قتلت بمكة بستة آلاف درهم وألفين	٥٢
إن عثمان قضى في دية امرأة ديست في الطواف بالبيت فهلكت	٥٢
إن عليا والزبير اختصما إلى عمر في موالي صفية (أثر عمر)	٣٤٣
إن عمر أرسل رسولا إلى امرأة فأجهضت ذات بطن (أثر عمر)	٢٨٨
إن عمر بن الخطاب جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف (أثر عمر)	٢٧٣
إن عمر مر بدار العباس ... في قصة الميزاب (أثر عمر)	٤٤١
إن عمر قال : أذكر الله أمرا (أثر عمر)	٤٤٧

إن عمر وعثمان قضيا في الملطاة والسمحاق بنصف ما في الموضحة ١٠٣
إن عمر وعطاء قالا في تغليظ الإبل : أربعون خلفة (أثر عمر وعطاء) ٣٤
إن عوف بن مالك الأشجعي ضرب مشركا بالسيف فرجع السيف ٢٨٥
إن عمرو بن أمية الضمري قتل كافرين لهما أمان ٢٦٧
إن الدية مائة من الإبل ٦٢
إن في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن ٩٦/٨٦
إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية الخطأ أخماسا ٦٧
أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن عقل أهل الكتابين نصف دية ... ٢٦٩
إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن دية اليهودي والنصراني ٢٧٠
إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية اليهودي والنصراني بثلث ٢٧١
إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقوم دية الخطأ على أهل القرى ٧٨
إن النبي صلى الله عليه وسلم ميز بين معاقل قريش والأنصار ٣٤٣
إن في السفلى ثلثي الدية وفي العليا ثلثها (أثر زيد بن ثابت) ١٥٩
أنا من حلف المطيبين ٣٩٩
إنما يكفيك ضربة لوجهك وضربة لذراعيك ١٩٩
إنه أوجب فيها - العين القائمة - ثلث الدية (أثر أبي بكر) ٢٤٢
إنه أوجب فيها - العين القائمة - مائة دينار (أثر زيد بن ثابت) ٢٤٢
إنه سها فسجد ٥٣
إنه فاضل بين ديات الأصابع (أثر عمر) ٢٠١
إنه قضى على رجل رمى رجلا بسهم فأنفذه بثلثي الدية (أثر أبي بكر) ١١١
إنه قضى في الوديف الدية ٢٤٤

البئر جبار والمعدن جبار ٤٢٢

ثم أنتم يا خزاعة فقد قتلتم ٣٣٦
الثلث كثير ٣٧٩

جرح العجماء جبار ٤١٦

دية الخطأ أخماس ٥٠
دية الخطأ مائة من الإبل ٦٦
دية الخطأ أخماس عشرون جذعة (أثر ابن مسعود) ٦٦
دية المعاهد نصف دية المسلم ٢٦٨
دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم ٢٦٧
دمـــه يلي قتله غيرك ٥٥

رفع القلم عن ثلاثة ٢٨٥

عجبت ممن يفضل البيضة اليسرى على اليمنى	(أثر عمرو بن شعيب)	٢٤٦
عقل شبه العمد مغلظ مثل العمد		٤٤
علموهم الطهارة والصلاة		٤٧١
في الآمة ثلث الدية	(حديث عمر)	٩٩
في الجائفة ثلث الدية وفي المأمومة ثلث الدية		١٠٥
في الرجلين الدية وفي كل أصبع مما هنالك عشر	(حديث عمرو بن شعيب)	٢٠٣
في العقل الدية	(حديث عمرو بن حزم)	١٢٢
في العينين الدية		١٢٧
في المنقلة خمس عشرة من الإبل		٩٦
في الموضحة خمس وفي المنقلة خمس عشرة	(حديث عمرو بن حزم)	٩٦
في المواضح خمس خمس		٨٦
في المشجوج رأسه حين ذهب بها سمعه وعقله ولسانه وذكره	(أثر عمر)	١٢٣/١١٥
فلها المهر بما استحل من فرجها		٢٣٩
فيه غرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل		٤٤٩
قدر في الهاشمة عشرا من الإبل	(أثر زيد بن ثابت)	٩٣
قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنين امرأة	(حديث أبي هريرة)	٣٤١
قضاء عمر في الدية بعشرة آلاف درهم	(أثر عمر)	٨١
القطع في ربع دينار أو ثلاثة دراهم		٨٤
القطع في دينار أو عشرة دراهم		٨٢
القود بالسيف والخطأ على العاقلة		٣٤٣
كانت الدية بالإبل حتى قومها عمر بن الخطاب		٨٠
كانت في بني إسرائيل قصاص		٢
كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار		٧٩
لأنهم ما افترقوا في جاهلية ولا إسلام		٣٥٩
لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا		٢٨٢
لا ترجعوا بعدي كفارا		٣٤٠
لا حلف في الإسلام		٤٠١
لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث		٦٠
لم تكن اليد تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم		٣٧٥
ما أبطل جهاده		٣٨٤
المرء مخبوء تحت لسانه		١٦٣
المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث ديتها		٢٢٨
المسلمون تتكافأ دماؤهم		٢٦٩
من قتل في الحرم أو قتل في الأشهر الحرم	(أثر عمر)	٥١
من قتل في عميا رميا بحجر أو ضربا بعصا		٤٣

من قتل متعمدا دفع إلى ولى المقتول فإن شاؤوا قتلوا ٤٠
منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها ٤٢

والأصابع سواء ٢٠١
وددت أن لى بكل عشرة منكم واحدا من بنى فراس (أثر علـى) ٨١
ودية المرأة على النصف من دية الرجل ٢٢٥
وفى إحدى العينين نصف الدية ١٢٨
وفى الأذنين الدية ١١٢
وفى الأنف إذا أوعى مارنه جدعا الدية (حديث ابن طاوس) ١٥٠
وفى الأنف إذا أوعى جدعا (حديث عمرو بن حزم) ١٥١
وفى الأسنان خمس خمس ١٨٠
وفى البصر الدية ١٢٩
وفى الجفون إذا استؤصلت ١٤٦
وفى الذكر الدية (حديث عمرو بن حزم) ٢٤٤
وفى الرجلين الدية (حديث معاذ) ٢٠٣
وفى السمع الدية ١١٥
وفى السن خمس من الإبل ١٨٠
وفى الشفتين الدية ١٥٨
وفى الشم الدية ١٥٦
وفى العقل الدية (حديث جابر) ١٢٢
وفى العين خمسون من الإبل ١٢٨
وفى كل سن خمس من الإبل ١٩٢
وفى اللسان الدية ١٦٣
وفى المأمومة ثلث الدية ٩٩
وفى النفس المؤمنة مائة من الإبل ٢٦٩
وفى اليد خمسون من الإبل ١٩٩
وفى اليدين الدية (حديث معاذ) ١٩٨
وفى اليدين الدية وفى الرجلين الدية (حديث عمرو بن شعيب) ٢٠١
الولاء لحمة كلحمة النسب ٣٨٦

فهرس الأبيات الشعرية

أول البيت	الصفحة
وقالت له العينان سمعا وطاعة ×	١٧٨
وما انتفاع أخي الدنيا بناظره ×	١٢٩

فهرس الكلمات اللغويـة

الكلمة	الصفحة
ا	
ابان	٤٦٧/٢٨٥
ابط	٢٥١
اثم (مأثم)	٥٦
اجهضت	٤٦٩/٣٤٤
احجن	١٥١
اخشم	١٥١
اخنس	١٥١
اختلاج	٤٨٨
ارش	٨٦
ارنبة	١٥٢
ارث	١٧١
ازلفه	٤٤٧
استيفاء	٥٨
استوعب واوعب	١٥٠
استحشفت	١١٤
اسكتين	٢٢٣
استدعاء	٣٢٥
استهل	٣٤٢
استطالة	٣٩٨
استل	٤٥٣
اسراهم	٤٧٠
استبهمت	٤٩٤
استرخى	٢٣٠
اشم	١٥١
اشداق	١٦٤
اشغى	٥٠٠
اشخص	١٤١
اشفار	١٤٧
اشرع	٤٣٩
اشرف الجمال	٤٣٩
اصبع	٢٠٠
اعتباط	٤٣
اعتا	٥٨
اعميه	١٣٧
اعوزت	٧٣
اعراض	٤٨
اعلم	١٦١
اعور	٢١٦
اعواز	٥٠٦
اغتفل	٢٨٨
افطس	١٥١
افلح	١٦١
افتضاض	٢٤٠
اقنى	١٥١
الكن	١٦٤
امارات	٤٦
املاص	٤٤٧
ام الولد	٢٨١
انثيان	٢٤٥/٢٣٦
اندمل	١١٥
اناجرها	٣٢٢
انفشت	٤٥٩
انين	٤٨٨
اوعى	١٥٠
اهل الذمة	٢٦٦
اهداب	١٤٧
اياس	١٣٤
ب	
بارية	٤٢٣
بازلة	٨٥
باضعة	٨٥
بخاتى	٧٠
بضع	١٠١
بضعة	١٦٢
بطائح	٤٤٠
بهيم	١٢٣
بينة	١١٧
بنك	٤١٤
بهم (استبهمت)	٤٩٤
بقر (مبقور)	٥٠٢

الكلمة	الصفحة
ت	
تأول	٣٩
تبضع	١٠١
تخريج	٨٨
ترقوة	٢٥٧
تشريح	٤٣٠
تشظى	٢٠٨/٩٦
تصدعت	١٨٣
تصرية	٤٦١
تظافر	٣٩٨
تعقل	٤١٢
تعبيئها	٤٣٠
تغفله	١١٥
تقاص	٣٠٣
تقلص	١٦٠
تمور	١٠١
توحية	٣٦٣
تياسر	١٠٨
تيامن	١٠٨
ث	
الثغر (مثغور)	١٣٣
ثغرة	١٠٤
ج	
جأش	٢٨٧/١٢٥
جارة	٤٤٨
جبار	٤١٦
جب (مجبوب)	٤٧٢/٢٤٦
جدع	١٥٠
جرة	٤٤٥
جرى	٧٢
جزائر	٤٤٠
جفن	١٤٥
جلدة	١١٨
جنان	٢٨٧
جنبة	١١٨
جنين	٤٤٦
جناح	٤٣٩
جهض (اجهضت)	٤٦٩
جوف	١٠٤
ح	
حارصة	٨٥
حاجب	١٤٩
حافة	٢٨٧
حال	٤٤
حدقة	١٢٩
حرافة	١٦٦
حسم فانحسم	٢٢٦
حسما	٤٦١
حشوة	٥٠١/١٠٧
حشف (استحشف)	١١٤
حظائر	١٣١
حلج	٤٤٨
حلمة	١٥٣/٢٣١
حلل	٧٥
حولاء	١٢٨
خ	
خبا	٤٤٨
خرم	١٥٢/١١٣
خصر	١١١
خصى	٤٧٢
خلفة	٢٧
خلقها	٣٢٦
خلج (اختلاج)	٤٨٨
خنجر	١٠٦

الكلمة	الصفحة
د	
دامعة	٨٥
دامغة	٨٥
دامية	٨٥
دجا (استدعاء)	٣٢٥
دفن	٤٦
دكة	٤٤١
دمع	١٠١
دمل (اندمال)	١١٠
دهاء	١١٨
دين قيم	٥٤
دية	٢٦
ديوان	٣٥١
ذ	
ذب	١٤٧
ذحل	٥٨
ذعر	١٢٥
ر	
ربوة	١٣٧
رتة	١٧١
رتق	٢٣٣
رخص	٧٨
رزق	٣٥٧
رحشة	٤٩٨
رفسة	٤٦٩
رقوء	٨٠
ركاب	٤٤٠
ركاز	٤١٦
ركله	١٢٥
رمحت	٤١٦

الكلمة	الصفحة
ز	
زايل	١٦٢
زعق	١٢٥
زمانة	٣٦١
زند	٢٠٨
س	
ساباط	٤٣٩
سابل	٤١٢
سامرة	٢٧٥
سبع (مسبعة)	٣٣٤
سفك	٥٤
سقط	٤٩٨
سل (استل)	٤٥٣
سلح	٧٣
سلالة	٤٥٣
سماخ	١١٣
سن (اسنان)	٢٦
سنخ	١٨١
ش	
شاراه (مشاراة)	٥٨
شاغية	٢٥٥
شانت	٨٤
شج (شجاج)	٤٧
شخص (اشخص)	١٤١
شدق (اشداق)	١٦٤
شدخ	٤٦
شرط	١٠٦
شرع (اشرع)	٤٣٩
شرف (اشرف الجمال)	٤٣٩
شرح (تشريح)	٤٣٠
شط	٣٢٢
شظى (تشظى)	٢٠٨/٦٦
شظية	٣٨٤
شفر (اشفار)	١٤٧

الكلمة	الصفحة
شغير	٢٨٧
شغى (اشغى)	٥٠٠
شلو شلاء	١١٢
شهر الصيف	٢٨٩
ص	
صابئون	٢٧٥
صداع	٩٥
صدع (تصدعت)	١٨٣
صرف	٤٤
صفوة	٤٥٤
صم	١٢٠
صوبج	٤٤٠
ض	
ضعف	٢٨٧
ضلع	٢٥٨
ضمنة	٤٨٥
ضمان الدرك	٣٢٦
ضينة	٤٨٧
ط	
طال (استطالة)	٣٩٨
طرح (اطرح مطرحا)	٢٢١
طرى	٤٥٥
طفرت	٥٠٦
طل	٣٤٢
طلق	٤٨٧
طم	٤١٩
ظ	
ظبى	٤٧٩
ظفر (تظافر)	٣٩٨
ع	
عاقلة	٣٣
عاهد (معاهدة)	٢٦٦
عانة	٢٥١
عبط (اعتباطا)	٤٣
عبء (تعبيئها)	٤٣٠
عته (معتوه)	٣٥٩/٢٨٥
عتى (اعتى)	٥٨
عجاف	٧٢
عجماء	٤١٦
عدل	٤٤
عدلها	٧٨
عذرة	٢٣٧
عذراء	١٠٨
عراب	٧٠
عروض	٧٣
عرض و اعراض	٤٨
عرصة	٤٤١
عرف الديك	٢٣٤
عشا (عشوة)	٣٤٤
عشواء	١٢٨
عصب اللسان	١٦٥
عصب (اعصب)	١٣٧
عصر	١٠٨
عصرته	٤٩٢
عضد	٥٤
عطب	١٤٢
عطف (معاطف)	١٤٤
عطاء	٣٥٧
عقل	٤١٢
علقة	٤٥١
عمارية	٤٤٠
عمشاء	١٢٨
عميا	٤٣
عنة	٣٦١
عوز (اعوز)	٧٣
عول	٣٩
عوم	٤٦

الكلمة	الصفحة
غ	
غاض (مغيض)	٤٢١
غرة	٤٤٦
غرقى	٤٦٧
غشاوة	٩٩
غفل (تغفل)	١١٥
غيب	٣٩٤
ف	
فتق	١١٠
فرسان	٤٤٠
فسح	٤٤٥
فصال (الفصيل)	٦٨
فض	٣٩٢
ق	
قد	٢٩٢
قرار مكين	٤٥٤
قرن	٢٣٣
قرعة	١٢٤
قسامة	٣٤٦
قصاب	٤١٣
قص (تقاص)	٣٠٣
قصف	٢٠٨
قضيب	٢٤٥
قلص (تقلص)	١٦٠
قلة	٢٨٧
قنديل	٤٢٣
ك	
كاشر	١٦٠
كشط	١٤٩
كليلة	١٢٨
كلم	٩١
كهان	٣٤٢
كورة	٤١٠
ل	
لثغة	١٧٠
اللحى	١٩٥
اللحيان	٨٨
لحمة	٣٨٦
لذع	١٠٦
لطمة	١٢٦
لعنة	٤٤
لكمة	١٢٦
لهاة (لهوات)	١٦٤
لهف (ملهوف)	٣٩٩
م	
مأثم	٥٦
ماكمة	٢١٤
مارن	١٥١
مأمومة	٨٥
مبقور	٥٠٢
متلاحمة	٨٥
مثغور	١٣٣
مجيدية	٧٠
مجبوب	٢٤٦/٤٧٣
محفة	٣٦٠
محقها	١٣٠
مذعر	٢٨٨
مراض	٧٢
مرود	٨٤
مسبعة	٣٣٤
مسطح	٤٤٨
مشارة	٥٨
مضغة	٤٥١

الكلمة	الصفحة
مطرحا	٢٢١
معتوه	٢٨٥
معى (امعاء)	١٠٩
معروق	٢١٤
معاهد	٢٦٦
معاطف	١٤٤
مغيض الماء	٤٢١
مكاتب	٢٨١
مكنة	٢٣٣
ملاح	١٨٠/ ٣١٦
ملص (املاص)	٤٤٧
ملهوف	٢٩٩
منخر	١٥١
منكب	١٩٩
منجنيق	٣١٠
منقلة	٨٥
منة	٣٦٠
موحية	٣٦٣/٤١٣
موح	٢٩٢
موضحة	٨٥
مور (تمور)	١٠١
موالى	٣٨٦
مولدون	٤٤٩
مهاء	١٣٦
مهرية	٧٠
ميزاب	٤٤١
ن	
نافر	٤٠٢
ناظر	١٢٩
نجم	٢٦٧
نجو	١٠٨
نوبى	٤٠٣
نواة	٤٦

الكلمة	الصفحة
و	
وجاء	٢٤٧
وجنة	١٠٠
وجور	٢٢٤
وحى (توحية)	٣٦٣
ودى (نيسة)	٢٦
وعب (اوعب واستوعب)	١٥٠
وفى (استيفاء)	٥٨
وقر	١٢٠
ولاء	٣٨٦
هـ	
هائل	١١٥
هانت	٧٨
هاشمة	٨٥
هجر	٥٨
هدب (اهداب)	١٤٧
هدر	٤٧
هل (استهل)	٣٤٢
هم	٢٤٤
ى	
يَتغفل	١١٥
يدمع	١٠١
يسفك	٥٤
يطل	٣٤٢
يطم	٤١٩
يعضد	٥٤

xxxxxx

فهرس الأعلام أو الكنى

	الصفحة
ا	
ابراهيم بن أبى يحى	٣٤٨
ابراهيم بن يزيد	٣٤٣
احمد بن حنبل	٢٦٩
اسحاق بن راهويه	٦٥
اسحاق بن يحى	٢٧٠
اسماعيل بن عياش	٦٧
الأصم	٢٢٥
اوس بن مسروق	٢٠١
الأوزاعى	٢٢٠
اياد بن لقيط	٣٣٩
ابن ابى ليلى	٤٢٩
ابن ابى نجيح (عبدالله بن يسار)	٥٢
ابن سريج (ابو العباس)	٨٥
ابن سيرين (محمد بن سيرين)	٢٧٨
ابن شبرمة	٤٣
ابن طاوس	١٥٠
ابن عباس	٣٦
ابن عمر	٢٧
ابن علية	٢٢٥
ابن قتيبة	٦٣
ابن مسعود	٣٢
ابن مقسم (عبدالله بن مقسم)	٢٦٧
ابن المنذر	٢٦٩
ابو اسحاق المروزى	٧٨
ابو بكر الصديق	٥٥
ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم	٧٦
ابو ثور	٢٩٣
ابو حامد الاسفراينى	١٤٨
ابو حامد المروروزى	١٠٠
ابو حذيفة بن عتبة	٥٥
ابو حنيفة	٢٩
ابو داود	٣١
ابو رمثة	٣٣٩
ابو سعيد الاصطخرى	١٦٨
ابو سعيد الخدرى	٣٤٣
ابو سعيد المقبرى	٥٤
ابو سلمة	٣٤١
ابو سيارة	٦٣
ابو شريح الكعبى	٥٤
ابو عازب	٣٤٣
ابو العباس بن سريج	٨٥
ابو عبيد بن بن حربويه	١٩٩
ابو عبيدة بن عبدالله	٦٦
ابو على بن ابى هريرة	١٠٣
ابو على الطبرى	٤٣٣
ابو الغياض	٤١٣
ابو القاسم الصيمرى	٣٢٢
ابو كثير	١٧٢
ابو موسى الأشعرى	٢٠١
ابو المهلب	١٢٧
ابو يوسف	٣٨
ب	
بنو خزاعة	٤٠٠
بنو فراس بن غنم	٨١
بنو كعب	٤٠٠
بنو لحيان	٣٤١
بنو هاشم	٤٠٦
بنو هذيل	٣٤١
ج	
جابر بن عبدالله	١٢٢/٣٤١

	الصفحة
ح	
الحجاج بن أرطأة	٦٥
الحسن البصرى	٦٣
الحسن بن صالح	٤٥١
الحسن بن على	٤٨٩
الحكم بن عتيبة	٣٤٠
حمزة بن عبدالمطلب	٥٥
حماد	٣٤٣
حمل بن نابغة	٣٤١
خ	
الخشخاش بن عمرو (بن جناب)	٣٣٨
خشف بن مالك	٦٥
الخضر عليه السلام	٤٣٠
د	
الدارقطنى	٤٤
داود بن على	٢٧٩
ر	
الربيع	٤٩٤
ربيعة بن ابى عبدالرحمن	٣٨
رجاء بن المرجاء	٢٦٩
ز	
الزبير بن العوام	٣٤٣
زفر	٤٩١
الزنج	٤٠٣
الزهرى	٦٤
زيد بن ثابت	٣٢
زيد بن جبير	٦٥

	الصفحة
س	
سعيد بن المسيب	٣٧
سفيان الثورى	٣٨
سفيان بن الحسين	٧٩
سفيان بن عيينة	٢٦
سلمة بن نعيم	٣٥٢
سليمان بن موسى	٤٠
سليمان بن يسار	٦٢
ش	
شريح	٢٢٧
شعبة	٢٠١
الشعبى	٥٠
ص	
صفية بنت عبدالمطلب	٣٤٣
ط	
طاوس	٤٣
ع	
عامر بن الأكوع	٢٨٤
عائشة	٢١٩
عبادة بن الصامت	٢٧٠
عبدالرحمن بن أبى بكر الصديق	٥٥
عبدالرحمن بن عوف	٣٤٤
عبدالرحيم بن سليمان	٦٥
عبدالله بن جدعان	٣٩٩
عبدالله بن مسعود	٣٢
عبدالله بن يسار (ابن ابى نجيح)	٥٢
عبدالله بن معقل	٢١٩
عبيدالله بن الحسن العنبرى	٢٢٧
عبدالمطلب	٦٣
عثمان بن عفان	٣٢

	الصفحة
عروة بن الزبير	٣٧
عطاء بن أبى رباح	٣٤
عقبة بن أوس	٣١
عكرمة بن عبدالله	٧٦
علقمة	٦٧
على بن أبى طالب	٣٢
على بن رباح	٤٢٤
على بن زيد بن عبدالله	٢٦
عمر بن الخطاب	٣٢
عمر بن عبدالعزيز	٦٤
عمار بن ياسر	١٩٩
عمرو بن أمية الضمرى	٢٦٨
عمرو بن حزم	٧٦
عمرو بن دينار	٤٣
عمرو بن شعيب	٤٠
عوف بن مالك	٢٨٥
عيسى بن يونس	٤٤٩

غ

غالب التمار	٢٠٢

ف

فراس بن غنم	٨١

ق

القاسم بن ربيعة	٢٦
القاسم بن محمد	٣٧
قتادة	٦٦
قطرب	٢٤٤

ل

	الصفحة
لاحق بن حميد	٦٦
ليث بن ابى سليم	٥١
الليث بن سعد	٦٤

م

مالك بن انس	٢٩
مجاهد بن جبر	٣٧
مسروق بن الأجدع	٣٤٠
المسور بن مخرمة	٤٤٦
معاذ بن جبل	٨٦
المغيرة بن شعبة	٣٢
محمد بن اسحاق	٢٦٨
محمد بن الحسن	٣٨
محمد بن راشد	٤٠
محمد بن عمر	٤٤٩
محمد بن مسلمة	٤٤٧
موسى عليه السلام	٤٣٠
موسى بن عقبة	٢٧٠

ن

نافع بن جبير	٥٢
النخعى	٥٠
النضر بن شميل	٤٤٨
نوبى	٤٠٣

هـ

هذيل	٣٤١

ى

يزيد بن ابى زياد	٢١٩
يزيد النحوى	٢٠٢

xxxxx

فهرس أعلام الأماكن أو البلدان

	الصفحة
الخرز	٢٧٦
نوبة	٤٠٣

فهرس المراجع والمصادر

- ا -

١ - آثار البلاد وأخبار العباد
زكريا بن محمد بن محمود القزويني المتوفى سنة ١٢٨٣ م.
طبعة دار صادر - بيروت ١٣٨٠ هـ

٢ - آثار الحرب في الفقه الإسلامي
الدكتور وهبة الزحيلي
الطبعة الثانية ١٣٨٥ هـ.

٣ - أثر الأدلة المختلف فيها
الدكتور مصطفى ديب البغا
طبعة دار الإمام البخاري - دمشق

٤ - أحكام القرآن للجصاص
أبو بكر احمد بن على الرازي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠ هـ.
الطبعة الثانية - دار المصحف بالقاهرة

٥ - أحكام القرآن لابن العربي
أبو بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي المتوفى سنة ٥٤٣ هـ
مطبعة عيسى البابي الحلبي

٦ - الأحكام السلطانية
الإمام أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي المتوفى ٤٥٠ هـ
دار الكتب العلمية - بيروت

٧ - الإحكام في أصول الأحكام
الإمام سيف الدين أبو الحسن على بن أبي على محمد الآمدي
المتوفى سنة ٦٣١ هـ . مطبعة محمد على صبيح - بمصر ١٣٨٧ هـ.

٨ - أحكام الذميين والمستأمنين
الدكتور عبدالكريم زيدان - الأستاذ بجامعة بغداد
الطبعة الثانية - مؤسسة الرسالة

٦ - أدب الدنيا والدين
الإمام أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي
تحقيق مصطفى المقا . الطبعة الثانية - دار الفكر

١٠ - الأدب المفرد
أبو عبدالله محمد بن اسماعيل البخاري المتوفى سنة ٢٥٦ هـ
المكتبة الإسلامية - حمص ١٣٨٨ هـ

١١ - الاستيعاب
أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر القرطبي المتوفى ٤٦٣هـ
مطبعة نهضة مصر - القاهرة

١٢ - أسد الغابة
عز الدين بن الأثير أبو الحسن على بن محمد الجزري المتوفى ٦٣٠ هـ
دار الشعب

١٣ - أسهل المدارك
أبو بكر بن حسن الكشناوى
الطبعة الثانية - مطبعة عيسى البابى الحلبى
١٤ - أسنى المطالب شرح روض الطالب
شيخ الإسلام أبو يحي زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصارى
المتوفى سنة ٩٢٦ هـ . المكتبة الإسلامية
١٥ - الاشتقاق
أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد المتوفى سنة ٣٢١ هـ .
تحقيق عبدالسلام محمد هارون - مؤسسة الخانجى - بمصر
١٦ - الإصابة
شيخ الإسلام أحمد بن على بن محمد العسقلانى المعروف بابن حجر
العسقلانى المتوفى سنة ٨٥٢هـ . دار الكتاب العربى - بيروت
١٧ - أصول السرخسى
الإمام الفقيه الأصولى أبو بكر محمد بن احمد بن ابى سهل السرخسى
المتوفى سنة ٤٩٠ هـ . تحقيق أبى الوفاء الأفغانى
دار المعرفة - بيروت
١٨ - أضواء البيان
محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطى المتوفى سنة ١٣٩٣ هـ .
الطبعة الثانية ١٤٠٠ هـ
١٩ - إعانة الطالبين
العلامة السيد أبو بكر المشهور بالسيد البكرى عثمان بن محمد شطا
الدمياطى المتوفى بعد سنة ١٣٠٠. دار احياء التراث العربى - بيروت
٢٠ - إعلاء السنن
المحدث الناقد ظفر أحمد العثمانى التهانوى المتوفى سنة ١٣٩٤ هـ
طبعة إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - باكستان
٢١ - الأعلام
خير الدين الزركلى - الطبعة الثالثة
٢٢ - الإفصاح
عبد الفتاح الصعيدى : عضو مجمع اللغة العربية
وحسين يوسف موسى : المفتش الأول بالتعليم الثانوى(سابقا)
الطبعة الثانية - دار الفكر العربى
٢٣ - أقرب المسالك
العلامة أحمد بن حمد بن أحمد الدردير المتوفى سنة ١٢٠١ هـ
الطبعة الثالثة - مطبعة مصطفى البابى الحلبى
٢٤ - الإقناع
شمس الدين محمد بن احمد الشربينى الخطيب القاهرى المتوفى سنة ٩٧٧ هـ
دار المعرفة
٢٥ - الإكمال
الحافظ أبو نصر على بن هبة الله الشهير بابن ماكولا المتوفى سنة ٤٧٥هـ
مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدراباد - الهند

٢٦ ـ الأم
الإمام أبو عبدالله محمد بن ادريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤ هـ.
طبعة دار الشعب ١٣٨٨ هـ
٢٧ ـ الأنساب
الإمام أبو سعد عبدالكريم بن محمد بن منصور السمعاني المتوفى ٥٦٢ هـ
الطبعة الثانية ـ الناشر: محمد أمين دمج ـ بيروت.
٢٨ ـ أنساب العرب للقطب
سمير عبدالرزاق القطب
الطبعة الأولى ١٣٨٨ هـ ـ دار مكتبة الحياة ـ بيروت
٢٩ ـ الأنصاف
العلامة علاء الدين أبو الحسن على بن سليمان المردادى المتوفى ٨٨٥هـ
الطبعة الثانية ـ دار احياء التراث العربى ـ بيروت
٣٠ ـ الأنوار لأعمال الأبرار
الإمام يوسف بن إبراهيم الأربيلى المتوفى سنة ٧٧٩ هـ
مطبعة المدنى
٣١ ـ أوجز المسالك شرح موطأ مالك
العلامة محمد زكريا بن محمد يحى الشيخ اسماعيل الكاندهلوى
الطبعة الثالثة ١٣٩٤ هـ ـ دار الفكر ـ بيروت

ـ ب ـ

٣٢ ـ بجيرمى على الخطيب المسماة بتحفة الحبيب على شرح الخطيب
الشيخ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمى المتوفى سنة ١٢٢١ هـ.
الناشر: دار المعرفة ـ بيروت
٣٣ ـ البحر الرائق
العلامة زين الدين بن ابراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠ هـ. الطبعة الثانية ـ دار المعرفة ـ بيروت
٣٤ ـ البحر الزخار
الإمام أحمد بن يحى المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠ هـ.
طبعة مؤسسة الرسالة ـ بيروت
٣٥ ـ بدائع الصنائع
علاء الدين أبو بكر بن مسعود أحمد الكاسانى المتوفى سنة ٥٨٧ هـ.
مطبة العاصمة ـ القاهرة
٣٦ ـ بداية المجتهد
الإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمدرشد القرطبى المتوفى ٥٩٥ هـ.
الطبعة الثالثة ـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى
٣٧ ـ البداية والنهاية
الحافظ أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقى المتوفى سنة ٧٧٤ هـ.
الطبعة الثانية ـ مكتبة المعارف ـ بيروت
٣٨ ـ بلغة السالك
الشيخ احمد بن محمد الصاوى المتوفى سنة ١٢٤١ هـ.
طبعة مصطفى البابى الحلبى

٣٩ _ البناية في شرح الهداية
أبو محمد محمود بن احمد العينى
الطبعة الأولى ١٤٠٠ هـ _ دار الفكر _ بيروت

٤٠ _ البيان (مخطوطة)
الإمام أبو الخيريحى بن سالم بن سعيد بن عبدالله أبو الحسن
العمرانى المتوفى سنة ٥٥٨ هـ
دار الكتب العربية _ القاهرة _ رقم ٢٥ فقه شافعى

_ ت _

٤١ _ تاج العروس
محب الدين أبو الفيض السيد محمد بن محمد الملقب بمرتضى العينى
الواسطى الزبيدى الحنفى المتوفى سنة ١٢٠٥ هـ
منشورات دار مكتبة الحياة _ بيروت

٤٢ _ تاريخ بغداد
الحافظ أبو بكر أحمد بن على الخطيب البغدادى المتوفى سنة ٤٦٣ هـ
دار الكتاب العربى _ بيروت

٤٣ _ التاريخ الصغير
الإمام الحافظ أبو عبدالله محمد بن اسماعيل البخارى المتوفى ٢٥٦ هـ
تحقيق محمود ابراهيم زايد
الطبعة الأولى ١٣٩٧ هـ _ مكتبة دار التراث _ القاهرة

٤٤ _ التاريخ الكبير
الحافظ ابو عبدالله اسماعيل بن ابراهيم الجعفى البخارى المتوفى
سنة ٢٥٦ هـ دار الكتب العلمية _ بيروت

٤٥ _ تبيين الحقائق
العلامة فخر الدين عثمان بن على الزيلعى المتوفى سنة ٧٤٣ هـ
الطبعة الثانية _ دار المعرفة _ بيروت

٤٦ _ تحفة الأحوذى بشرح الترمذى
الإمام الحافظ أبو العلى محمد عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفورى
المتوفى ١٣٥٣ هـ
الطبعة الثانية _ مطبعة المدنى _ القاهرة

٤٧ _ تحفة الفقهاء
علاء الدين محمد بن أحمدبن ابى احمد السمرقندى المتوفى سنة ٥٣٩ هـ
مطبعة جامعة دمشق

٤٨ _ تذكرة الحفاظ
الإمام أبو عبدالله شمس الدين محمد بن احمد التركمانى الذهبى
المتوفى سنة ٧٤٨ هـ دار احياء التراث العربى _ بيروت

٤٩ _ ترتيب القاموس المحيط (والقاموس المحيط : لمجد الدين الفيروزابادى
المتوفى سنة ٨١٧ هـ)
الأستاذ احمد الزاوى . دار الكتب العلمية _ بيروت ١٣٩٩ هـ

٥٠ - التشريع الجنائي الإسلامي
عبدالقادر عودة
طبعة مؤسسة الرسالة - بيروت

٥١ - تفسير ابن جرير الطبري (جامع البيان)
الإمام ابو جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة ٣١٠ هـ
الطبعة الثانية ١٣٧٣ هـ - مطبعة مصطفى البابي الحلبي

٥٢ - تفسير ابن كثير
عماد الدين أبو الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي المتوفى
سنة ٧٧٤ هـ - الطبعة الثانية ١٣٨٩ هـ - دار الفكر

٥٣ - تفسير الفخرالرازي
فخر الدين الرازي أبو عبدالله بن محمد بن عمر القرشي الطبرستاني
المتوفى سنة ٦٠٦ هـ
الطبعة الثانية - دارالكتب العلمية - طهران .

٥٤ - تفسير القرطبي
أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٧١ هـ
الطبعة الثانية - دار الكاتب العربي - القاهرة

٥٥ - تقريب التهذيب
الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ
الناشر : كوروناتك بوره - باكستان

٥٦ - تلخيص الحبير
الإمام أبو الفضل شهاب الدين احمد بن حجر العسقلاني المتوفى ٨٥٢ هـ
تعليق السيد عبدالله هاشم اليماني المدني ١٣٨٤ هـ

٥٧ - التنبيه
الإمام أبو اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي الشيرازي
المتوفى سنة ٤٧٦ هـ
الطبعة الأولى - عالم الكتب ١٤٠٣ هـ

٥٨ - تهذيب الأحكام (مخطوطة)
شيخ الإسلام أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد الفراء البغوي
المتوفى سنة ٥١٠ هـ وهو فقيه محدث مفسر
مكتبة محمد الثالث رقم ٨٧٠

٥٩ - تهذيب الأسماء واللغات
الإمام أبو زكريا محي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ
ادارة الطباعة المنيرية

٦٠ - تهذيب التهذيب
الحافظ شهاب الدين أبو الفضل احمد بن علي بن حجر العسقلاني
الطبعة الأولى - مطبعة مجلس دائرة المعارف - حيدراباد

٦١ - تيسير التحرير
العلامة محمد امين المعروف بأمير بادشاة الحسيني الحنفي الخراساني
البخاري المكي .
مطبعة مصطفى البابي الحلبي

_ ج _

٦٢ _ جامع الأصول
الإمام أبو السعادات مبارك بن محمد ابن الأثير الجزرى المتوفى سنة ٦٠٦ هـ.
الطبعة الأولى ١٣٦٨ هـ مطبعة السنة المحمدية _ القاهرة
٦٣ _ جامع الترمذى بشرح تحفة الأحوذى
الإمام الحافظ أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذى المتوفى سنة ٢٧٩ هـ.
الطبعة الثانية _ مطبعة المدنى _ القاهرة
٦٤ _ الجرح والتعديل (كتاب الجرح والتعديل)
الإمام الحافظ ابو محمد عبدالرحمن بن أبى حاتم التميمى الحنظلى الرازى المتوفى سنة ٣٢٧ هـ.
الطبعة الأولى _ مطبعة دائرة المعارف العثمانية _ حيدراباد _ الهند
٦٥ _ جمهرة أنساب العرب
أبو محمد على بن احمد بن سعيد بن حزم الأندلسى المتوفى سنة ٤٥٦ هـ
تحقيق عبدالسلام محمد هارون _ الطبعة الثالثة _ دار المعارف
٦٦ _ الجوهر النقى (مع السنن الكبرى للبيهقى)
العلامة علاء الدين بن على بن عثمان الماردينى الشهير بابن التركمانى المتوفى سنة ٧٤٥ هـ. _ دار الفكر .

_ ح _

٦٧ _ حاشية الجمل
الشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلى المعروف بسليمان الجمل المتوفى سنة ١٢٠٤ هـ
٦٨ _ حاشية الدسوقى
العلامة شمس الدين محمد بن احمد بن عرفة الدسوقى المتوفى سنة ١٢٣٠هـ
المكتبة التجارية الكبرى _ توزيع دار الفكر
٦٩ _ حاشية رد المحتار
محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز الشهير بابن عابدين المتوفى _ سنة ١٢٥٢ هـ.
الطبعة الثانية _ مطبعة مصطفى البابى الحلبى
٧٠ _ حاشية الطحطاوى
العلامة السيد احمد بن محمد بن اسماعيل الطحطاوى المتوفى سنة ١٢٣١هـ
مطبعة دار المعرفة _ بيروت ١٣٩٥ هـ
٧١ _ حلية الأولياء
الحافظ أبو نعيم احمد بن عبدالله الاصفهانى المتوفى سنة ٤٣٠ هـ.
طبعة دار الكتاب العربى _ بيروت

٧٢ - حواشى الشروانى وابن القاسم
الشيخ عبدالحميد الشروانى والشيخ احمد قاسم العبادى
طبعة دار صادر
٧٣ - حياة الحيوان الكبرى
كمال الدين محمد بن موسى الدميرى المتوفى سنة ٨٠٨ هـ.
مطبعة مصطفى البابى الحلبى

- خ -

٧٤ - الخرشى
أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن على الخرشى المتوفى سنة ١١٠١ هـ.
طبعة دار الفكر - بيروت

- د -

٧٥ - الدية فى الشريعة الإسلامية
الدكتور احمد فتحى بهنسى
الناشر: مكتبة الانجلو المصرية
٧٦ - ديوان المتنبى
ابو الطيب احمد بن الحسين الجعفى المتوفى سنة ٣٥٤ هـ.
دار صادر - بيروت ١٣٨٤ هـ

- ر -

٧٧ - الروض الأنف
الإمام عبدالرحمن السهيلى ابو القاسم وابو زيد عبدالرحمن بن الخطيب
المتوفى سنة ٥٨١ هـ.
دار الكتب الحديثة - مصر
٧٨ - روح المعانى
ابو الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسى البغدادى المتوفى سنة
١٢٧٠ هـ. طبعة دار الفكر - بيروت
٧٩ - روضات الجنات
العلامة الميرزا محمد باقر الموموى الخوانسارى الأصبهانى المتوفى
سنة ١٣١٢ هـ. مكتبة اسماعيليان - طهران
٨٠ - روضة الطالبين
الإمام أبو زكريا يحى بن شرف النووى الدمشقى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ.
طبعة المكتب الإسلامى

ـ ز ـ

٨١ ـ زاد المسير
الإمام أبو الفرج جمال الدين عبدالرحمن بن على بن محمد الجوزى ـ
القرشى البغدادى المتوفى سنة ٥٩٨ هـ.
طبعة المكتب الإسلامى للطباعة والنشر .

ـ س ـ

٨٢ ـ سبائك الذهب
الشيخ الفاضل أبو الفوز محمد أمين بن على البغدادى الشهير بالسويدى
المتوفى سنة ١٢٤٦ هـ.
دار احياء العلوم ـ بيروت
٨٣ ـ سبل السلام
الإمام محمد بن اسماعيل الكحلانى ثم الصنعانى المعروف بالأمير
المتوفى سنة ١١٨٢ هـ.
مطبعة مصطفى البابى الحلبى
٨٤ ـ سنن ابن ماجة
الإمام الحافظ أبو عبدالله محمد بن يزيد القزوينى ـ ابن ماجة
المتوفى سنة ٢٧٥ هـ.
تحقيق وتعليق محمد فؤاد عبدالباقى ـ مطبعة عيسى البابى الحلبى
٨٥ ـ سنن أبى داود بشرح عون المعبود
الإمام الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث بن اسحاق المتوفى سنة
٢٧٥ هـ.
الطبعة الثانية ـ الناشر: المكتبة السلفية ـ المدينة المنورة
٨٦ ـ سنن الدارقطنى
الإمام الحافظ على بن عمر الدارقطنى المتوفى سنة ٣٨٥ هـ.
طبعة دار المحاسن ـ القاهرة
٨٧ ـ سنن الدارمى
الإمام الحافظ أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن الدارمى المتوفى
سنة ٢٥٥ هـ.
طبعة شركة الطباعة الفنية المتحدة
٨٨ ـ السنن الكبرى للبيهقى
الإمام الحافظ ابو بكر احمد بن الحسين بن على البيهقى المتوفى
سنة ٤٥٨ هـ.
الطبعة الاولى ـ مجلس دائرة المعارف العثمانية ـ الهند
٨٩ ـ سنن النسائى
الإمام الحافظ احمد بن شعيب بن على ـ ابو عبدالرحمن الشهير
بالنسائى المتوفى سنة ٣٠٣ هـ.
الطبعة الاولى ـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى

٩٠ - السيرة النبوية لابن هشام
أبو محمد عبدالملك بن هشام بن ايوب الحميدى المتوفى سنة ٢١٣ هـ
او ٢١٨ هـ. الطبعة الثانية - مطبعة مصطفى البابى الحلبى
٩١ - السيرة النبوية لابن كثير
الإمام أبو الفداء اسماعيل بن كثير المتوفى سنة ٧٧٤ هـ.
دار المعرفة - بيروت ١٣٩٦ هـ.
٩٢ - سير أعلام النبلاء
الإمام شمس الدين محمد بن احمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة
٧٤٨ هـ. الطبعة الاولى - موسسة الرسالة ١٤٠٣ هـ.

- ش -

٩٣ - الشامل (مخطوطة)
شيخ الإسلام أبو نصر عبدالسيد بن محمد بن عبدالواحد بن الصباغ
المتوفى سنة ٤٣٧ هـ.
دار المكتبة المصرية رقم ١٣٩ فقه شافعي
٩٤ - شذرات الذهب
الفقيه الأديب أبو الفلاح عبدالحى بن العماد الحنبلى المتوفى
سنة ١٠٨٩ هـ.
المكتب التجارى للطباعة والنشر - بيروت
٩٥ - شرح البدخشي
للإمام محمد بن الحسن البدخشي ، ومعه شرح الأسنوى للإمام جمال
الدين عبدالرحيم الأسنوى المتوفى سنة ٧٧٢ هـ.
مطبعة محمد بن على صبيح - مصر
٩٦ - شرح البهجة
أبو يحى زكريا الأنصارى المتوفى سنة ٩٢٦ هـ.
المطبعة الميمنية - مصر
٩٧ - شرح السنة
الإمام المحدث محى السنة أبو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوى
المتوفى سنة ٥١٦ هـ.
تحقيق شعيب الارناؤوط - المكتب الإسلامى
٩٨ - الشرح الصغير على أقرب المسالك
العلامة أبو البركات احمد بن محمد بن احمد الدردير المتوفى سنة
١٢٠١ هـ. دار المعارف - مصر
٩٩ - شرح العناية على الهداية (مطبوع مع فتح القدير)
الإمام اكمل الدين محمد بن محمود البابرتي المتوفى سنة ٧٨٦ هـ.
مطبعة البابى الحلبى
١٠٠ - شرح المنار فى الأصول
عبداللطيف بن عبدالعزيز الشهير بابن الملك المتوفى سنة ٨٠١ هـ
ومؤلف المنار هو الإمام أبو البركات عبدالله بن احمد المعروف
بحافظ الدين النسفى الحنفى المتوفى سنة ٧١٠ هـ. طبعة اسطانبول

١٠١ ـ شرح منتهى الإرادات
الشيخ منصور بن يونس بن ادريس البهوتي المتوفى سنة ١٠٥١ هـ
طبعة دار الفكر
١٠٢ ـ شرح منح الجليل
العلامة الشيخ محمد بن عليش
الناشر: مكتبة النجاح ـ ليبيا
١٠٣ ـ شرح معانى الآثار للطحاوى
ابو جعفر احمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك الازدى الطحاوى ـ
الحنفى المتوفى سنة ٣٢١ هـ
تحقيق محمد زهرى النجار ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت
١٠٤ ـ شرح موطأ الإمام مالك للزرقانى
ابو عبدالله محمد بن عبدالباقى بن يوسف الزرقانى المتوفى سنة ـ
١١٢٢ هـ الطبعة الاولى ـ طبعة البابى الحلبى

ــ ص ــ

١٠٥ ـ الصحاح
اسماعيل بن احمد الجوهرى
تحقيق احمد عبدالغفور عطار ـ الطبعة الثانية ١٤٠٢ هـ
١٠٦ ـ صحيح البخارى بشرح فتح البارى
الإمام الحافظ ابو عبدالله محمد بن اسماعيل البخارى المتوفى ٢٥٦ هـ
المطبعة السلفية
١٠٧ ـ صحيح مسلم بشرح النووى
الإمام ابو الحسن مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيرى النيسابورى
المتوفى سنة ٢٦١ هـ وشارحه هو الامام الحافظ محى الدين ابو زكريا
يحى بن شرف النووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ
المطبعة المصرية
١٠٨ ـ صحيح ابن حبان (مخطوطة)
ابوحاتم بن حبان بن احمد التميمى المضرى المعروف بابن حبان المتوفى ٣٥٤هـ
موجودة فى مكتبة الحرم بمكة المكرمة ، الجزء ٧ فى النوع ٤٣
من القسم الثالث
١٠٩ ـ صحيح الجامع الصغير وزيادته
محمد ناصر الدين الألبانى
الطبعة الثانية ١٣٩٩ هـ المكتب الإسلامى
١١٠ ـ صفة الصفوة
الإمام جمال الدين ابو الفرج عبدالرحمن بن على بن محمد بن علـى
ابن الجوزى المتوفى سنة ٥٩٧ هـ
تحقيق محمود فاخورى ـ دار الوعى ـ حلب

- ط -

١١١ - طبقات الحفاظ للسيوطى
الحافظ جلال الدين عبدالرحمن السيوطى المتوفى سنة ٩١١ هـ
مكتبة وهبة - بمصر
١١٢ - طبقات الشافعية للسبكى
تاج الدين ابو نصر عبدالوهاب على بن عبدالكافى السبكى المتوفى
سنة ٧٧١ هـ طبعة عيسى البابى الحلبى
١١٣ - طبقات الشافعية للأسنوى
جمال الدين عبدالرحيم بن الحسن بن على القرشى الأسنوى المتوفى
سنة ٧٧٢ هـ دار العلوم للطباعة والنشر - ١٤٠١ هـ
١١٤ - طبقات الفقهاء الشافعية للعبادى
أبو عاصم محمد بن احمد العبادى المتوفى سنة ٤٥٨ هـ
مكتبة البلدية - الاسكندرية
١١٥ - طبقات الفقهاء للشيرازى
جمال الدين ابو اسحاق ابراهيم بن على الفيروزابادى الشيرازى
المتوفى سنة ٤٧٦ هـ - مطبعة بغداد
١١٦ - الطبقات الكبرى لابن سعد
محمد بن سعد بن منيع البصرى الزهرى - ابو عبدالله المتوفى
سنة ٢٣٠ هـ طبعة دار صادر - بيروت
١١٧ - طبقات المفسرين للداودى
الحافظ شمس الدين محمد بن على بن احمد الداودى المتوفى سنة
٩٤٥ هـ مكتبة وهبة - مصر

- ع -

١١٨ - العرف الطيب فى شرح ديوان المتنبى
العالم اللغوى الشيخ ناصيف بن عبدالله بن ناصيف الشهير باليازجى
اللبنانى المتوفى سنة ١٢٨٧ هـ
المطبعة الأدبية - بيروت
١١٩ - العقوبات الشرعية
محمد ابراهيم الهويش
طبعة النادى الأدبى بالرياض ١٣٩٩ هـ
١٢٠ - عون المعبود بشرح سنن ابى داود
العلامة ابو الطيب محمد بن شمس الحق العظيم ابادى
الناشر : المكتبة السلفية بالمدينة المنورة
١٢١ - عمدة القارئ
الإمام العلامة بدر الدين أبو محمد محمود بن احمد العينى المتوفى
سنة ٨٥٥ هـ - ادارة الطباعة المنيرية

ـ ف ـ

١٢١ ـ الفتاوى الهندية
الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام
الطبعة الثالثة ـ دار المعرفة ـ بيروت ١٣٩٣ هـ.
١٢٢ ـ فتح القدير (فقه لابن الهمام)
العلامة كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام المتوفى سنة ٦٨١ هـ.
الطبعة الأولى ـ مطبعة مصطفى البابي الحلبي
١٢٣ ـ فتح القدير (تفسير للشوكاني)
محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ.
الطبعة الثانية ـ مطبعة مصطفى البابي الحلبي
١٢٤ ـ فتح الباري شرح صحيح البخاري
الإمام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ.
المطبعة السلفية
١٢٥ ـ فتح المعين على منلا مسكين
السيد محمد ابو السعود المصري الحنفي
الطبعة الأولى ـ مطبعة جمعية المعارف
١٢٦ ـ فقه عمر
الدكتور رويعي بن راجح الرحيلي
الطبعة الاولى ـ دار الغرب الإسلامي ـ بيروت
١٢٧ ـ فقه الإمام سعيد بن المسيب
الدكتور هاشم جميل عبدالله
مطبعة الارشاد ـ بغداد ـ الطبعة الاولى ١٣٩٤ هـ
١٢٨ ـ فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون
الدكتور فكري احمد عكاز
طبعة شركة مكتبة عكاظ ١٤٠٢ هـ
١٢٩ ـ الفهرست لابن نديم
ابو الفرج محمد بن ابي يعقوب اسحاق المعروف بالوراق المتوفى سنة ٣٨٠ هـ.
مطبعة البنك البازركاني ـ طهران
١٣٠ ـ فيض القدير
محمد عبدالرؤف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي المتوفى سنة ١٠٣١ هـ.
الطبعة الثانية ـ دار المعرفة ـ بيروت

ـ ق ـ

١٣١ ـ قصص الأنبياء لابن كثير
ابو الفداء عمادالدين اسماعيل بن عمر بن كثير المتوفى سنة ٧٧٤ هـ
دار مصر للطباعة
١٣٢ ـ قليوبى وعميرة
الإمام الشيخ شهاب الدين احمد بن احمد بن سلامة القليوبى المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ والشيخ شهاب الدين احمد الملقب بعميرة المتوفى سنة ٩٥٧ هـ.
طبعة دار احياء الكتب العربية
١٣٣ ـ قوانين الأحكام الشرعية
محمد بن احمد بن محمد جزى الغرناطى المتوفى سنة ٧٤١ هـ.
طبعة دار الملايين - بيروت

ـ ك ـ

١٣٤ ـ الكاشف
الامام الحافظ شمس الدين ابو عبدالله محمد بن احمد بن عثمان ـ التركمانى الذهبى المتوفى سنة ٧٤٨ هـ
طبعة دار الكتب العلمية ـ بيروت
١٣٥ ـ الكامل فى ضعفاء الرجال
الإمام الحافظ أبو احمد عبدالله بن عدى الجرجانى المتوفى سنة ٣٦٥ هـ.
الطبعة الاولى ـ دار الفكر ١٤٠٤ هـ.
١٣٦ ـ كتاب أدب القاضى من الحاوى الكبير
للإمام أبى الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى
تحقيق محى هلال السرحان
١٣٧ ـ كتاب الزكاة من الحاوي الكبير
للإمام أبى الحسن الماوردى
تحقيق ياسين ناصر محمد
١٣٨ ـ كتاب السير من الحاوى الكبير
للإمام أبى الحسن الماوردى
تحقيق محمد المسعودى
١٣٩ ـ كتاب المغازى للواقدى
ابو عبدالله محمد بن عمر الواقدى المتوفى سنة ٢٠٧ هـ.
تحقيق الدكتور مارسدن جونس ـ مطبعة جامعة اكسفورد ١٩٦٦ م.
١٤٠ ـ كتاب الكافى (فقه المالكية)
شيخ الإسلام ابو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمرى القرطبى المتوفى سنة ٤٦٣ هـ.
مكتبة الرياض الحديثة ـ الرياض

١٤١ ـ كشف الأستار عن زوائد البزار
الحافظ نور الدين على بن ابى بكر الهيثمى المتوفى سنة ٨٠٧ هـ.
تحقيق الشيخ حبيب الرحمن الأعظمى ـ مؤسسة الرسالة
١٤٢ ـ كشف الأسرار (أصول الفقه)
الإمام علاء الدين عبدالعزيز بن احمد البخارى المتوفى سنة ٧٣٠ هـ.
دار الكتاب العربى ـ بيروت
١٤٣ ـ كشف الخفاء ومزيل الألباس
الشيخ اسماعيل بن محمد العجلونى الجراحى المتوفى سنة ١١٦٢ هـ.
الطبعة الثالثة ـ مؤسسة الرسالة
١٤٤ ـ كشف الظنون
العالم الفاضل مصطفى بن عبدالله الشهير بحاجى خليفة المتوفى
سنة ١٠٦٧ هـ. منشورات مكتبة المثنى ـ بغداد
١٤٥ ـ كشاف القناع
العلامة منصور بن يونس بن ادريس البهوتى المتوفى سنة ١٠٥١ هـ.
منشورات المكتب الاسلامى ـ دمشق
١٤٦ ـ كنز العمال
العلامة علاء الدين على المتقى بن حسام الدين الهندى المتوفى سنة
٩٧٥ هـ. مكتبة التراث الاسلامى ـ حلب

ـ ل ـ

١٤٧ ـ اللؤلؤ والمرجان
محمد فؤاد عبدالباقى
طبعة عيسى البابى الحلبى
١٤٨ ـ اللباب (فى التراجم)
ابو الحسن على بن ابى الكرم محمد بن محمد بن عبدالكريم بن عبدالواحد
المعروف بابن الأثير الجزرى الملقب عزالدين المتوفى سنة ٦٣٠ هـ
مكتبة المثنى ـ بغداد
١٤٩ ـ اللباب (فى فقه الأحناف)
الشيخ عبدالغنى بن طالب الغنيمى الدمشقى الميدانى المتوفى سنة
١٢٩٨ هـ. الطبعة الرابعة ـ مطبعة المدنى ـ مصر
١٥٠ ـ لسان العرب
العلامة أبو الفضل جمال الدين بن منظور محمد بن مكرم بن على ـ
الافريقى المصرى المتوفى سنة ٧١١ هـ.
دار صادر ـ بيروت ١٩٥٥ م
١٥١ ـ لسان الميزان
الإمام الحافظ شهاب الدين ابو الفضل احمد بن على بن حجر العسقلانى
المتوفى سنة ٨٥٢ هـ.
مؤسسة الأعلمى للمطبوعات ـ بيروت

ـ م ـ

١٥٢ ـ المبسوط
الإمام أبو بكر محمد بن احمد بن ابى سهل السرخسى المتوفى سنة ٤٨٣ هـ. الطبعة الثالثة ـ دار المعرفة ـ بيروت
١٥٣ ـ مجمع الزوائد
الحافظ نور الدين على بن ابى بكر الهيثمى المتوفى سنة ٨٠٧ هـ.
دار الكتاب العربى
١٥٤ ـ المجموع
الا مام ابو زكريا محى الدين بن شرف النووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ.
مع التكملة للأستاذ محمد نجيب المطيعى
توزيع المكتبة العالمية ـ مصر
١٥٥ ـ المحرر (فقه الحنبلى)
مجد الدين ابو البركات عبدالسلام بن عبدالله بن ابى القاسم الحرانى المتوفى سنة ٦٥٢ هـ. مطبعة السنة المحمدية ١٣٦٩ هـ
١٥٦ ـ المحلى
الا مام ابو محمد على بن احمد بن سعيد بن حزم الا ندلسى المتوفى سنة ٤٥٦ هـ. طبعة دار الفكر
١٥٧ ـ محيط المحيط
المعلم بطرس بن بولس بن عبدالله البستانى المتوفى سنة ١٣٠٠ هـ
مكتبة لبنان ـ بيروت
١٥٨ ـ مختصر المزنى
الا مام ابو ابراهيم اسماعيل بن يحى المعروف بالمزنى المتوفى سنة ٢٦٤ هـ.
مطبوع مع الأم ـ كتاب الشعب ـ توزيع دار الباز
١٥٩ ـ مختصر الطحاوى
الإمام المحدث الفقيه ابو جعفر احمد بن محمد بن سلامة الطحاوى المتوفى سنة ٣٢١ هـ. مطبعة دار الكتاب العربى ـ القاهرة
١٦٠ ـ المخصص
ابو الحسن على بن اسماعيل النحوى اللغوى الأندلسى المعروف بابن سيده المتوفى سنة ٤٥٨ هـ.
المكتب التجارى ـ بيروت
١٦١ ـ مختار الصحاح
محمد بن ابى بكر بن عبدالقادر الرازى المتوفى سنة ٦٦٦ هـ.
الناشر: دار الكتاب العربى
١٦٢ ـ المدخل الفقهى العام
الدكتور مصطفى الزرقا
الطبعة الثالثة ـ مطابع الف باء ـ الأديب ـ دمشق ١٩٦٨ م
١٦٣ ـ المدخل لدراسة الشريعة الا سلا مية
الدكتور عبدالكريم زيدان
الطبعة السابعة ـ مكتبة القدس ـ موءسسة الرسالة

١٦٤ ـ المدخل لدراسة الفقه الإسلامى
الدكتور حسين حامد حسان
الطبعة الثانية ـ مكتبة المتبنى ـ القاهرة
١٦٥ ـ المدونة الكبرى
الإمام مالك بن أنس الأصبحى المتوفى سنة ١٧٩ هـ. من رواية
سحنون بن سعيد التنوخى عن الإمام عبدالرحمن بن قاسم
دار الفكر ـ بيروت
١٦٦ ـ مرآة الجنان
الإمام ابو محمد عبدالله بن اسعد بن على بن سليمان اليافعى اليمنى
المكى المتوفى سنة ٧٦٨ هـ.
مؤسسة الأعلمى للمطبوعات ـ بيروت
١٦٧ ـ مراسيل ابى داود
الامام ابو داود سليمان بن اشعث السجستانى المتوفى سنة ٢٧٥ هـ
مطبعة محمد على صبيح ـ مصر
١٦٨ ـ مراصد الاطلاع
صفى الدين عبدالمؤمن بن عبدالحق البغدادى المتوفى سنة ٧٣٩ هـ
دار احياء الكتب العربية ـ عيسى البابى الحلبى
١٦٩ ـ مستدرك الحاكم
ابو عبدالله محمد بن عبدالله المعروف بالحاكم النيسابورى الحافظ
المتوفى سنة ٤٠٥ هـ.
دار الفكر ـ بيروت
١٧٠ ـ المستصفى
الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالى المتوفى سنة ٥٠٥ هـ.
مكتبة دار صادر
١٧١ ـ مسند الشافعى
الإمام ابو عبدالله محمد بن ادريس الشافعى
الطبعة الاولى ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت
١٧٢ ـ مسند الامام احمد بن حنبل
ابو عبدالله احمد بن محمد بن حنبل الشيبانى المتوفى سنة ٢٤١ هـ
المكتب الاسلامى ـ بيروت
١٧٣ ـ مسند أبى بكر للسيوطى
الإمام الحافظ جلال الدين عبدالرحمن بن ابى بكر السيوطى المتوفى
سنة ٩١١ هـ.
الطبعة الثانية ـ سلسلة مطبوعات الدار السلفية ٢٨ الهند
١٧٤ ـ المصباح المنير
احمد بن محمد بن على المقرى الفيومى المتوفى سنة ٧٧٠ هـ.
المكتبة العلمية
١٧٥ ـ مصنف ابن ابى شيبة
الإمام الحافظ عبدالله بن محمد بن ابى شيبة ابراهيم ابن عثمان
الكوفى العبسى المتوفى سنة ٢٣٥ هـ.
طبعة الدار السلفية ـ الهند

١٧٦ ـ المصنف (مصنف عبدالرزاق)
الإمام الحافظ ابو بكر عبدالرزاق بن همام الصغانى المتوفى سنة ٢١١ هـ. الطبعة الاولى ـ المكتب الاسلامى ـ بيروت
١٧٧ ـ المطلب العالى ـ شرح الوسيط ـ (مخطوطة)
الإمام نجم الدين احمد بن محمد المعروف بابن الرفعة المتوفى سنة ٧٨٠ هـ. مكتبة احمد الثالث ـ الرقم ١١٣٠
١٧٨ ـ معالم السنن
محمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب الخطابى المتوفى سنة ٣٨٨ هـ.
الطبعة الاولى ـ دار الحديث ـ حمص ـ سورية
١٧٩ ـ معجم البلدان
الإمام شهاب الدين ابو عبدالله ياقوت بن عبدالله الحموى الرومى البغدادى المتوفى سنة ٦٢٦ هـ. دار صادر ـ بيروت
١٨٠ ـ معجم الأدباء
الامام شهاب الدين ياقوت بن عبدالله الحموى الرومى
مطبعة دار المأمون ـ مصر
١٨١ ـ معجم قبائل العرب
عمر رضا كحالة
دار العلم للملايين ـ ١٣٨٨ هـ.
١٨٢ ـ معجم متن اللغة
الشيخ احمد رضا
دار مكتبة الحياة ـ بيروت
١٨٣ ـ المعجم الوسيط
مجمع اللغة العربية :
الدكتور ابراهيم اينس والدكتور عبدالحليم منتصر
عطية الصوالحى محمد خلف الله احمد
الطبعة الثانية ـ دار المعارف ـ مصر
١٨٤ ـ معجم المؤلفين
عمر رضا كحالة
الناشر: مكتبة المثنى ـ بيروت
١٨٥ ـ معين الحكام (فقه الأحناف)
الإمام علاء الدين ابو الحسن على بن خليل الطرابلسى الحنفى ـ المتوفى سنة ٨٤٤ هـ.
الطبعة الثانية ١٣٩٣ هـ. ـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى
١٨٦ ـ المغنى لابن قدامة
موفق الدين ابو محمد عبدالله بن احمد بن قدامة المقدسى المتوفى سنة ٦٢٠ هـ. ـ الناشر: مكتبة القاهرة
١٨٧ ـ المغنى للذهبى
الإمام الحافظ شمس الدين محمد بن احمد بن عثمان الذهبى المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق نور الدين عتر
١٨٨ ـ مغنى المحتاج
شمس الدين محمد بن احمد الشربينى الخطيب المتوفى سنة ٩٧٧ هـ
مطبعة مصطفى البابى الحلبى

١٨٩ ـ مناقب الإمام احمد بن حنبل
ابو الفرج عبدالرحمن بن الجوزى
الناشر : خانجي وحمدان ـ بيروت
١٩٠ ـ المنتظم
ابو الفرج عبدالرحمن بن على ابن الجوزى المتوفى سنة ٥٩٧ هـ.
مطبعة دائرة المعارف العثمانية ـ حيدرآباد ١٣٥٩ هـ.
١٩١ ـ المنتقى لابن الجارود
الامام الحافظ ابو محمد عبدالله بن على الجارود النيسابورى ـ
المتوفى سنة ٣٠٧ هـ.
الطبعة الاولى ـ الناشر: حديث اكادمى ـ باكستان ١٤٠٣ هـ.
١٩٢ ـ المنتقى (شرح الموطأ)
القاضى ابو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجى الاندلسى ـ
المتوفى سنة ٤٩٤ هـ. دار الكتاب العربى ـ بيروت
١٩٣ ـ الموافقات للشاطبى
الامام ابو اسحاق ابراهيم بن موسى اللخمى الغرناطى الشاطبى
المتوفى سنة ٧٩٠ هـ. المكتبة التجارية الكبرى ـ مصر
١٩٤ ـ مواهب الجليل
ابو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربى المعروف بالحطاب
المتوفى سنة ٩٥٤ هـ.
الطبعة الثانية ـ دار الفكر
١٩٥ ـ موسوعة فقه عثمان
الدكتور محمد رواس قلعة جى
الطبعة الاولى ـ جامعة أم القرى ١٤٠٤ هـ.
١٩٦ ـ الموطأ للإمام مالك بشرح الزرقانى
الامام الحافظ ابو عبدالله مالك بن أنس الأصبحى المدنى ـ
المتوفى سنة ١٧٩ هـ.
الطبعة الأولى ـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى
١٩٧ ـ المهذب
الامام ابو اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الفيروزاباذى الشيرازى
المتوفى سنة ٤٧٦ هـ.
الطبعة الثانية ـ دار المعرفة ـ بيروت ١٣٧٩ هـ.
١٩٨ ـ ميزان الاعتدال
ابو عبدالله محمد بن احمد بن عثمان الذهبى المتوفى سنة ٧٤٨ هـ.
دار المعرفة ـ لبنان
١٩٩ ـ موسوعة فقه عبدالله بن مسعود
الدكتور محمد رواس قلعة جى
الطبعة الاولى ـ مطبعة المدنى ـ مصر ١٤٠٤ هـ.

ـ ن ـ

٢٠٠ ـ النجوم الزاهرة
جمال الدين ابو المحاسن يوسف بن تغرى بردى الاتابكى المتوفى ـ
سنة ٨٧٤ هـ.
وزارة الثقافة والارشاد القومى ـ المؤسسة المصرية العامة
٢٠١ ـ نصب الراية
الامام الحافظ جمال الدين ابو محمد عبدالله بن يوسف الحنفى ـ
الزيلعى المتوفى سنة ٧٦٣ هـ.
دار المأمون ـ مصر
٢٠٢ ـ نصيحة الملوك
الامام ابو الحسن الماوردى
تحقيق الشيخ خضر محمد خضر ـ
مكتبة الفلاح ـ الكويت ـ الطبعة الاولى ١٤٠٣ هـ.
٢٠٣ ـ النظم المستعذب (مع المهذب)
محمد بن احمد بن بطال الركبى
الطبعة الثانية ـ دار المعرفة ـ بيروت
٢٠٤ ـ نهاية الأرب
ابو العباس احمد القلقشندى المتوفى سنة ٧٥٦ هـ.
دار الكتب الاسلامية ـ دار الكتاب المصرى ـ القاهرة
٢٠٥ ـ النهاية لابن الأثير
الإمام مجد الدين ابو السعادات المبارك بن محمد الجزرى ابن الأثير
المتوفى سنة ٦٠٦ هـ. الناشر: المكتبة الاسلامية
٢٠٦ ـ نهاية السول (أصول الفقه)
القاضى ناصر الدين عبدالله بن عمر البيضاوى المتوفى سنة ٦٨٥ هـ.
المطبعة السلفية
٢٠٧ ـ نهاية المحتاج
شمس الدين محمد بن ابى العباس احمد بن حمزة الرملى الشهير ـ
بالشافعى الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ.
الناشر : المكتبة الاسلامية
٢٠٨ ـ نهاية المطلب فى دراية المذهب (مخطوطة)
ابو المعالى عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجوينى امام الحرمين
المتوفى سنة ٤٧٨ هـ.
مكتبة أحمد الثالث رقم ١١٣٠أز
٢٠٩ ـ نيل الأوطار
الامام المجتهد محمد بن على بن محمد الشوكانى المتوفى سنة ١٢٥٠هـ
مطبعة مصطفى البابى الحلبى

_ و _

٢١٠ _ الوجيز (فقه الشافعية)
الامام ابو حامد محمد بن محمد الغزالى المتوفى سنة ٥٠٥ هـ.
دار المعرفة _ بيروت ١٣٩٩ هـ

٢١١ _ الوجيز فى اصول الفقه .
الدكتور عبدالكريم زيدان
الطبعة السادسة _ مؤسسة الرسالة _ بيروت

٢١٢ _ وفيات الأعيان
ابو العباس شمس الدين احمد بن محمد بن ابى بكر بن خلكان _
المتوفى سنة ٦٨١ هـ. دار صادر _ بيروت

_ هـ _

٢١٣ _ الهداية
شيخ الاسلام برهان الدين ابو الحسن على بن ابى بكر بن عبدالجليل
الرشدانى المتوفى سنة ٥٩٣ هـ.
مطبعة مصطفى البابى الحلبى

فهرس المحتويات

	الصفحة
المقدمة	١
التمهيد	٤
المزني	٥ - ٩
نسبه ومولده ٥ / صفاته وأخلاقه ٦ / وفاته ٧	
آثاره العلمية ٧ / المختصر الصغير ٨	
الإمام الماوردي	١٠ - ٢٥
نسبه ومولده ١٠ / نشأته ١٠ / شيوخه ١٥ / تلاميذه ١٥	
وفاته ١٦ / آثاره العلمية ١٧ / كتاب الحاوي الكبير ٢١	
كتاب الديات	٢٦
باب أسنان الإبل المغلظة والعمد	٢٦
فصل : فإذا تقرر ثبوت حكم العمد الخطأ	٣٣
مسألة : قال المزني: واحتج - يعني الشافعي بأن عمر بن الخطاب ...	٣٤
فصل : فإذا ثبت تغليظها في الإبل	٤٢
فصل : وإذ قد تقدر صفة الدية المغلظة	٤٣
فصل : فإذا صح ما ذكرنا فدية العمد المحض مغلظة بأربعة أشياء	٤٥
مسألة : قال الشافعي: ولو ضربه بعمود خفيف أو بحجر	٤٦
مسألة : قال الشافعي: وكذلك التغليظ في النفس والجراح	٤٩
فصل : فأما استيفاء القصاص والحدود في الحرم	٥٨
باب أسنان إبل الخطأ وتقويمها	٦٢
مسألة : قال الشافعي: ولا يكلف أحد من العاقلة غير إبله	٦٩
مسألة : قال الشافعي: فإن كانت إبل العاقلة مختلفة	٧١
مسألة : قال الشافعي: وإن كانت إبله مراضا	٧٢
مسألة : قال الشافعي: فإن اعوزت الإبل فقيمتها بالدنانير والدراهم	٧٣
فصل : مع أبي حنيفة لا يعدل عن إبل الدية إذا وجدت	٧٩
فصل : قدر أبو حنيفة الدية من الورق عشرة آلاف درهم	٨١
مسألة : قال الشافعي: في الموضحة خمس من الإبل	٨٤
فصل : فأما صفة الموضحة	٨٧
مسألة : قال الشافعي: ولو كان وسطها لم ينخرق فهي موضحتان	٨٩
فصل : وإذا ثبت ما ذكرنا من حكم الموضحتين بالحاجز بينهما	٩٠
فصل : وإذا شجه موضحة أخذت مقدم رأسه	٩١
مسألة : قال الشافعي: وفي الهاشمة عشر من الإبل	٩٢
فصل : فإذا ثبت في الهاشمة عشر من الإبل	٩٣
فصل : وقد ذكرنا أنه قد جعل قوم من الموضحة والهاشمة شجة تسمى المفرشة	٩٥
فصل : وإذا شجه فهشم مقدم رأسه وأعلى جبهته	٩٥
مسألة : قال الشافعي: وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل	٩٦
مسألة : قال الشافعي: وذلك كله في الرأس والوجه واللحي الأسفل	٩٧

مسألة : قال الشافعي: وفى المأمومة ثلث الدية ٩٩

مسألة : قال الشافعي: ولم أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم - حكم فيما دون الموضحة بشيء ١٠١

مسألة: قال الشافعي: وكل جرح عدا الوجه والرأس ففيه حكومة ١٠٤

فصل : وإذا أدخل فى حلقه خشبة أو حديدة ١٠٧

فصل : وإذا ولج خشبة فى فرج عذراء ١٠٨

فصل : وإذا جرحه جائفة ثم جاء آخر ١٠٩

فصل : وإذا خاط المجروح جائفته ففتحها آخر حتى عادت ١١٠

فصل : وإذا جرحه نافذة ١١١

مسألة : قال الشافعي: وفى الأذنين الدية ١١٢

فصل : فإذا ثبت وجوب الدية فيهما فتكمل الدية ١١٣

فصل : وإذا جنى على أذنيه فاستحشفتا ١١٤

مسألة : قال الشافعي: وفى السمع الدية ١١٥

فصل : والسمع لا يرى فيرى ذهابه ١١٧

فصل : وإذا ادعى المجنى عليه صمم إحدى أذنيه ١١٩

فصل : فإن ادعى المجنى عليه وقرا فى أذنيه ١٢٠

فصل : وإذا قطع أذنيه فذهب بقطعهما سمعه ١٢١

مسألة : قال الشافعي: وفى ذهاب العقل الدية ١٢٢

فصل : إذا ثبت وجوب الدية بذهاب العقل ١٢٣

فصل : وأما الجناية التى يزول بها العقل ١٢٤

فصل : وإذا زال عقله بجناية مباشرة فلم يخل حالها ١٢٦

مسألة : قال الشافعي: وفى العينين الدية ١٢٧

مسألة : قال الشافعي: وفى ذهاب بصرهما الدية ١٢٩

فصل : فإذا ثبت أن فى ذهاب البصر الدية ١٣٠

فصل : وإن كان عند علماء الطب من حال العين علم ١٣٢

مسألة : قال الشافعي: فإن نقصت إحداهما عن الأخرى ١٣٧

فصل : ولو جنى على عينيه فأذهب بعض بصرهما ١٣٩

فصل : ولو كان فى عينه قبل الجناية عليها بياض ١٣٩

فصل : وإذا ضرب عينه فأشخصها لم يخل حالها ١٤١

مسألة : قال الشافعي: ولو قال: جنيت عليه وهو ذاهب البصر... ١٤٢

مسألة : قال الشافعي: ويسع البينة أن تشهد ١٤٣

مسألة : قال الشافعي: وفى الجفون إذا استوصلت الدية ١٤٥

فصل : فأما أهداب العينين وأشفارهما ١٤٧

فصل : فأما شعر الحاجبين ١٤٩

مسألة : قال الشافعي: وفى الأنف إذا أوعب مارنه جدعا الدية ١٥٠

فصل : ولو جنى على أنفه فاستحشف ١٥٤

فصل : ولو جدع أنفه فأعاده ١٥٥

مسألة : قال الشافعي: وفى ذهاب الشم الدية ١٥٦

فصل : ولو ذهب شمه وقضى له بالدية ١٥٧

فصل : ولو جدع أنفه ١٥٨

مسألة : قال الشافعي: وفى الشفتين إذا استوعبتا الدية ١٥٨

فصل : ولو جنى عليها فاستحشفتا	١٦٠
فصل : وحد الشفتين ماوصفه الشافعي في كتاب الأم	١٦٢
مسألة : قال الرسول صلى الله عليه وسلم : وفي اللسان الدية	١٦٣
مسألة : وإن خرس ففيه الدية	١٦٥
فصل : فإن ادعى المجني عليه ذهاب ذوقه	١٦٧
مسألة : قال الشافعي: وإن ذهب بعض كلامه	١٦٧
فصل : فإذا أردت أن تعتبر كل حرف منها	١٧٠
مسألة : قال الشافعي: وإن قطع ربع اللسان فذهب أقل من ربع الكلام	١٧١
فصل : فإن أخذ دية ماذهب من كلامه	١٧٣
فصل : وإذا خلق للسانه طرفان	١٧٤
فصل : ولو قطع باطن لسانه	١٧٥
مسألة : قال الشافعي: وفي لسان الصبي	١٧٦
مسألة : قال الشافعي: وفي لسان الأخرس حكومة	١٧٧
مسألة : قال الشافعي: فإن قال: " لم أكن أبكم "	١٧٨
فصل : وإذا قطع لسانه فأخذ بالقود أو الدية	١٧٩
مسألة : قال الشافعي: وفي السن خمس من الإبل	١٨٠
فصل : وإذا قلع سنا قد حصل فيها شق	١٨٣
فصل : ولو اختلف نبات أسنانه	١٨٤
فصل : وإذا كانت إحدى رباعيتيه أقصر	١٨٥
مسألة : قال الشافعي: فإن لم يثغر انتظر به	١٨٦
فصل : فإن مات الصبي قبل أن يبلغ زمان نباتها	١٨٩
مسألة : قال الشافعي: والضرس سن	١٩٠
مسألة : قال الشافعي: فإن نبتت من رجل بعد أخذه أرشها	١٩٢
مسألة : قال الشافعي: والأسنان العليا في عظم الرأس	١٩٥
مسألة : قال الشافعي: ولو ضربها فاسودت ففيها حكومة	١٩٧
مسألة : قال الشافعي: وفي اليدين الدية	١٩٨
فصل : فإن قطع أصابع الكف	٢٠٠
فصل : ولو جنى على يده فشلت	٢٠٣
مسألة : قال الشافعي: وفي الرجلين الدية	٢٠٣
مسألة : قال الشافعي: وفي كل أنملة ثلث عقل أصبع	٢٠٤
مسألة : قال الشافعي: فإن قطعت من الذراع	٢٠٦
مسألة : قال الشافعي: وفي قدم الأعرج ويد الأعسم	٢٠٧
فصل : ولو خلع كفه من الزند	٢٠٨
مسألة : قال الشافعي: ولو خلقت لرجل كفان في ذراع	٢٠٩
فصل : والقسم الثاني : أن يبطش بأحدهما	٢١٠
فصل : والقسم الثالث: أن يكون باطشا بهما جميعا	٢١١
فصل : ولو خلق له قدمان في ساق	٢١٣
مسألة : قال الشافعي: وفي الإليتين الدية	٢١٤
مسألة : قال الشافعي : وكلما قلت منهما الدية	٢١٥
مسألة : قال الشافعي: ولا تفضل يمنى على يسرى	٢١٥
مسألة : قال الشافعي: ولا عين أعور	٢١٦

فصل : وإذا قلع الأعور عين بصير ٢٢١
مسألة : قال الشافعى: فإن كسر صلبه فلم يطق المشى ٢٢٢
فصل : ولو كسر صلبه ٢٢٣
فصل : ولو جنى عليه فالتوت عنقه ٢٢٤
مسألة : قال الشافعى: ودية المراة وجراحها ٢٢٥
فصل : فإذا ثبت أن ديتها فى النفس على النصف ٢٢٧
مسألة : قال الشافعى: وفى ثدييها ديتها ٢٣٠
مسألة : قال الشافعى: وفى حلمتيها ديتهما ٢٣١
مسألة : قال الشافعى: وليس ذلك فى الرجل ٢٣٢
مسألة : قال الشافعى: وفى اسكتيها ٢٣٣
مسألة : قال الشافعى: ولو أفضى ثيبا ٢٣٤
فصل : فإذا ثبت ما ذكرنا من حكم الإفضاء ٢٣٧
فصل : وأما القسم الثانى ٢٣٨
فصل : وأما القسم الثالث ٢٤٠
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا من حكم الإفضاء ٢٤٠
مسألة : قال الشافعى: وفى العين القائمة واليد الشلاء ٢٤١
مسألة : قال الشافعى: ولسان الأخرس ٢٤٣
مسألة : قال الشافعى: والذكر الأشل ٢٤٤
فصل : فأما الأنثيان وهى الخصيتان ٢٤٥
فصل : فأما إذا قطع ذكرا أشل ٢٤٨
مسألة : قال الشافعى: وفى الأذنين المستحشفتين ٢٤٨
مسألة : قال الشافعى: وكل جرح ليخفيه أرش معلوم ٢٥٠
مسألة : قال الشافعى: وفى شعر الرأس والحاجبين ٢٥٠
مسألة : قال الشافعى: ومعنى الحكومة ٢٥٢
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا من اختيار الحكومة ٢٥٥
مسألة : قال الشافعى: وما كسر من سن أو قطع ... ٢٥٧
مسألة : قال الشافعى:وفى الترقوة جمل ٢٥٧
فصل : فإذا ثبت فى الترقوة والضلع حكومة ٢٦٠
مسألة : قال الشافعى: ولو جرحه فشان وجهه ٢٦١
مسألة : قال الشافعى: وإن كان الشين أكثر ٢٦٣
مسألة : قال الشافعى: وفى الجراح فى غير الرأس ٢٦٤
مسألة : قال الشافعى: ودية اليهودى والنصرانى ٢٦٦
مسألة : قال الشافعى: ودية المجوسى ٢٧٣
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا لم يخل ٢٧٥
فصل : وأما من لم يكن له أمان ولا عهد ٢٧٦
مسألة : قال الشافعى: وجراحهم على قدر دياتهم ٢٧٧
مسألة : قال الشافعى: والمرأة منهم وجراحها ٢٧٧
مسألة : قال الشافعى: ويقول سعيد بن المسيب ٢٧٨
فصل : فإذا ثبت تقدير الجنايات عليه ٢٨٠
مسألة : قال الشافعى: وتحمل عنه العاقلة إذا قتل خطأ ٢٨١
مسألة : قال الشافعى: وفى ذكره ثمنه ٢٨٣

مسألة : قال الشافعي: وكل جناية عمد لا قصاص فيها ٢٨٤
مسألة : قال الشافعي: وجناية الصبي والمعتوه ٢٨٥
فصل : فإذا صح توجيه القولين ٢٨٦
مسألة : قال الشافعي: ولو صاح برجل فسقط ٢٨٧
مسألة : قال الشافعي: ولو طلب رجلا بسيف ٢٨٩
مسألة : قال الشافعي: ولو عرض له في طلبه سبع فأكله ٢٩١
فصل : ولو رماه من شاهق ٢٩٢
مسألة : قال الشافعي: ويقال لسيد أم الولد ٢٩٣
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا من ضمان ٢٩٤
فصل : فإذا غرم من جنايتها ٢٩٥

باب اصطدام الفارسين والسفينتين ٢٩٨

فصل : فإذا ثبت ما وصفنا فلا فرق في الراكبين ٣٠١
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا من صفة الاصطدام ٣٠٢
فصل : وإذا كان كذلك لم يخل حال الراكبين من ثلاثة أقسام ٣٠٣
فصل : وإن كان المصطدمان عبدين ٣٠٦
فصل : وإذا جذب رجلان ثوبا بينهما ٣٠٨
فصل : وإذا اصطدم رجلان بإنائين ٣٠٩
مسألة : قال الشافعي: وكذلك لو رموا بالمنجنيق ٣١٠
فصل : والضرب الثاني: أن يعود المنجنيق على جانبيه ٣١٣
مسألة : قال الشافعي: وإن كان أحدهما واقفا ٣١٤
مسألة : قال الشافعي: وإذا اصطدمت السفينتان ٣١٦
فصل : وإن كان الملاحان غير مفرطين ٣١٩
مسألة : قال الشافعي: وإذا صدمت سفينته ٣٢١
مسألة : قال الشافعي: وإذا عرض لهم ما يخافون من التلف ٣٢٣
مسألة : قال الشافعي: ولو قال لصاحبه "ألقه على أن أضمنه" ٣٢٧
فصل : ولو ابتدأ صاحب المتاع ٣٣٠
مسألة : قال الشافعي: ولو خرق السفينة فغرق أهلها ٣٣٠
وإذا دفع الرجل ولده إلى سابح ٣٣٣
فصل : وإذا ربط رجل يدي رجل ورجليه ٣٣٤
فصل : وإذا تجارح رجلان ٣٣٥

باب من العاقلة التي تغرم ؟ ٣٣٦

فصل : لا اختلاف في أن دية العمد ٣٣٧
فصل : فأما دية الخطأ المحض وعمد الخطأ ٣٣٨
مسألة : قال الشافعي: ولا اختلاف بين أحد علمته ٣٤٧
مسألة : قال الشافعي: ولا مخالف أن العاقلة العصبة ٣٥٠
فصل : وإذا كان للعاقلة خطأ ابن هو ابن عمها ٣٥٣
مسألة : قال الشافعي: ومعرفة العاقلة أن ينظر إلى أخوته ٣٥٤
مسألة : قال الشافعي: ومن في الديوان منهم ٣٥٧
مسألة : قال الشافعي: ولا أعلم مخالفا أن الصبي والمرأة لا يحملان منها ٣٥٩

فصل : فإذا تقرر هذا فلا فرق فى العاقلة بين المقاتلة وغير المقاتلة ٣٦٠
مسألة : قال الشافعى: وتؤدى العاقلة الدية فى ثلاث سنين ٣٦١
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا لم تخل الدية من أن تكون مستحقة ٣٦٣
مسألة : قال الشافعى: ولا يقوم نجم من الدية إلا بعد حلوله ٣٦٧
مسألة : قال الشافعى: ولا يحملها فقير ٣٦٨
مسألة : قال الشافعى: فإن قضى بها فأيسر الفقير ٣٦٩
مسألة : قال الشافعى: ومن غرم فى نجم ثم أعسر ٣٧٠
مسألة : قال الشافعى: فإن مات بعد حلول النجم موسرا ٣٧١
فصل : فإذا ثبت أنها لا تسقط بالموت ٣٧٢
مسألة : قال الشافعى: ولم أعلم مخالفا فى أن لا يحمل أحد منهم إلا قليلا ٣٧٣
فصل : فإذا ثبت الفرق فيها بين المقل والمكثر ٣٧٤
فصل : فإذا ثبت تقديره بنصف دينار ٣٧٦
مسألة : قال الشافعى: وتحمل العاقلة كل ما قل أو كثر ٣٧٨
مسألة : قال الشافعى: فإن كان الأرش ثلث الدية ٣٨٢
مسألة : قال الشافعى: لا تحمل العاقلة ما جنى الرجل على نفسه ٣٨٣
باب عقل الموالى ٣٨٦
مسألة : قال الشافعى: ولا أحمل الموالى من أسفل عقلا ٣٨٨
باب أين تكون العاقلة ؟ ٣٩٠
فصل : وأما الحال الثانية ٣٩٤
فصل : وأما الحالة الثالثة ٣٩٦
باب عقل الحلفاء ٣٩٨
باب عقل من لم يعرف نسبه وعقل أهل الذمة ٤٠٣
مسألة : قال الشافعى: ومن انتسب إلى نسب ٤٠٥
مسألة : قال الشافعى: وإذا حكمنا على أهل العهد ٤٠٧
فصل : وإن لم يكن للذمى عاقلة مناسبون ٤١٠
فصل : وإذا استرسل سهم اليهودى خطأ ٤١١
باب وضع الحجر حيث لا يجوز وضعه وحفر البئر وميل الحائط ٤١٢
فصل : ولو أخرج طينا من داره ٤١٥
فصل : ولو رش ماء فى طريق سابل ٤١٦
مسألة : قال الشافعى: ولو حفر فى الصحراء أو فى طريق واسعة ٤١٧
فصل : وأما القسم الثانى: وهو أن يحفر بئرا ٤١٨
فصل : وأما القسم الثالث: وهو أن يحفرها فى الموات ٤٢٠
فصل : وأما القسم الرابع: وهو أن يحفرها فى طريق سابل ٤٢١
فصل : ويتفرع على ما ذكرناه أن يبنى مسجدا فى طريق سابل ٤٢٣
فصل : وإذا استقر حفر البئر بحق ٤٢٤
مسألة : قال الشافعى: ولو مال حائط من دار ٤٢٨
فصل : وأما القسم الثانى: وهو أن يبنيه مائلا ٤٣٢

فصل : وأما القسم الثالث: وهو أن يبنيه منتصبا	٤٣٣
فصل : فإذا تقرر توجيه الوجهين	٤٣٥
فصل : فإذا ثبت أن لا اعتبار بالإنكار والإشهاد	٤٣٧
فصل : وإذا كان حائط بين دارين مشترك	٤٣٨
فصل : وإذا أشرع من داره جناحا على طريق	٤٣٩
فصل : فإذا ثبت جواز فعله وجواز إقراره	٤٤٣
فصل : وإذا وضع الرجل على حائطه جرة	٤٤٥
باب دية الجنين	٤٤٦
فصل : فإذا ثبت وجوب الغرة فيه	٤٥٠
مسألة : قال الشافعي: وأقل ما يكون به جنينا أن يفارق المضغة	٤٥١
فصل : فإذا تقرر ما وصفنا فالذى يتعلق بالجنين ثلاثة أحكام	٤٥٣
فصل : وإذا ألقت غشاوة أو جلدة	٤٥٨
فصل : وإذا ألقت عضوا من جسد	٤٥٨
فصل : وإذا ضربها فتحرك جوفها	٤٥٩
مسألة : قال الشافعي: فإذا ألقته ميتا	٤٦٠
فصل : فعلى هذا لو ألقت من الضرب ذكرا	٤٦٢
مسألة : قال الشافعي: وكذلك إن ألقته من الضرب بعد موتها	٤٦٣
مسألة : قال الشافعي: يورث كما لو خرج حيا فمات	٤٦٦
مسألة : قال الشافعي: وعليه عتق رقبة	٤٦٧
مسألة : قال الشافعي: ولا شيء لها فى الألم	٤٦٩
مسألة : قال الشافعي: ولمن وجبت له الغرة	٤٧٠
مسألة : قال الشافعي: وليس عليه أن يقبلها معيبة	٤٧٢
مسألة : قال الشافعي: وقيمتها إذا كان الجنين حرا مسلما	٤٧٤
فصل : فإذا ثبت تقديرها بنصف عشر الدية	٤٧٥
مسألة : قال الشافعي: وإن كان نصرانيا أو مجوسيا	٤٧٦
فصل : وان اختلفت دية أبويه	٤٧٨
مسألة : قال الشافعي: ولو جنى على أمة حامل	٤٨٠
فصل : وأما جنين الذمية	٤٨١
مسألة : قال الشافعي: ولا أعرف أن يدفع للغرة قيمة	٤٨٢
مسألة : قال الشافعي: ويغرمها من يغرم دية الخطأ	٤٨٤
مسألة : قال الشافعي: وإن أقامت البينة	٤٨٥
مسألة : قال الشافعي: إن صرخ الجنين أو تحرك	٤٨٨
فصل : فإذا ثبت أن حكم الاستهلال والحركة ثبوت الحياة	٤٩٠
فصل : فإذا صح ما ذكرنا وثبتت حياته	٤٩٢
فصل : فأما إذا تأخر موته	٤٩٤
فصل : ولو اختلفا فى استهلال المولود	٤٩٦
مسألة : قال الشافعي: ولو خرج حيا لأقل من ستة أشهر	٤٩٨
مسألة : قال المزني: وقد قال الشافعي	٥٠٠
مسألة : قال الشافعي: ولو ضربها فألقت يدا وماتت	٥٠٣
فصل : ولو عاشت المضروبة بعد إلقاء اليد	٥٠٤

فصل : وإذا اصطدمت امرأتان حاملتان ٥٠٥
فصل : وإذا طفرت الحامل ٥٠٦
باب جنين الأمة ٥٠٧
فصل : فأما محمد بن الحسن ٥١٠
فصل : فإذا ثبت أن في جنين الأمة عشر قيمة أمه ٥١١
فصل فإذا تقرر هذا تفرع عليه أن يضرب بطن حامل حريته ٥١٣
فصل : وإذا ضرب بطن أمة حامل ٥١٤
فصل : وإذا وطيء الحر أمة غيره بشبهة ٥١٤
فصل : إذا زنى المسلم بحربية ٥١٦
فصل : وإذا كانت الأمة الحامل مملوكة بين شريكين ٥١٧
فهرس الآيات القرآنية ٥٢١
فهرس الأحاديث والآثار ٥٢٣
فهرس الأبيات الشعرية ٥٢٧
فهرس الكلمات اللغوية ٥٢٨
فهرس الأعلام أو الكنى ٥٣٤
فهرس أعلام الأماكن أو البلدان ٥٣٧
فهرس المراجع والمصادر ٥٣٨
فهرس المحتويات ٥٥٨

استدراكات

سقط في قائمة المراجع بعض المراجع التالية :

١ ـ تعجيل المنفعة
للإمام الحافظ أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى ـ سنة ٨٥٢ هـ . دار الكتاب العربي ـ بيروت .

٢ ـ فتح الرحيم :
محمد بن أحمد الملقب بالداه الشنقيطي الموريتاني .
دار الفكر ـ الطبعة الثالثة ١٣٩٩ هـ .